Die strafrechtliche Stellung der Geistlichen und Religionsdiener.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg i. Br.

vorgelegt von

Rechtspraktikant Ernst Pfeifer

aus Buchen.

Erfurt 1911

Ohlenroth'sche Buchdruckerei Georg Richters.

Die strafrechtliche Stellung der Geistlichen und Religionsdiener.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Albert-Ludwigs-Universität zu Freiburg i. Br.

vorgelegt von

Rechtspraktikant Ernst Pfeifer
aus Buchen.

Erfurt 1911
Ohlenroth'sche Buchdruckerei Georg Richters.

Referent: Herr Geh. Hofrat Professor Dr. W. von Rohland.

Meinem lieben Vater
Herrn Landgerichtsrat Pfeifer in Freiburg
in Dankbarkeit gewidmet.

Inhalt.

Die strafrechtliche Stellung des Geistlichen und Religionsdieners.

Sowohl das Reichsstrafgesetzbuch wie die Strafprozeßordnung, übrigens auch zahlreiche Landesgesetze sprechen von „Geistlichen" und „Religionsdienern", ohne jedoch diese Begriffe näher zu bestimmen. Nur soviel können wir aus dem Wortlaute des Gesetzes, und zwar aus den Anfangsworten des § 130 a R. St. G. B. „Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener..." entnehmen, daß der Begriff „Religionsdiener" jedenfalls weiter ist als der des „Geistlichen", daß der erstere den letzteren in sich faßt.

Als „Religionsdiener" ist nun nach der einen (u. a. von Olshausen[1]), Hälschner und Liszt vertretenen) Ansicht derjenige zu bezeichnen, der berufen ist, gottesdienstliche Handlungen vorzunehmen, während Oppenhoff[2]) das entscheidende Moment in der berufsmäßigen Vornahme solcher Handlungen sieht, auf die der Zweck des betreffenden Religionsbekenntnisses wesentlich gerichtet ist (insbesondere die Besorgung des Gottesdienstes, die Verwaltung der Sakramente und die Unterweisung der Gemeinde in den betr. Glaubenssatzungen). Frank[3]) endlich versteht unter „Religionsdiener" solche mit religiösen Funktionen betraute Personen, denen kraft ihrer Stellung eine gewisse geistliche Autorität zukommt.

Wenn nun auch die genannten Begriffsbestimmungen in ihrem Wortlaut voneinander abweichen, so müssen wir doch bei näherer Prüfung und einer nicht gar zu engherzigen Auslegung erkennen, daß die Verschiedenheit mehr äußerlicher Natur ist, daß alle diese Definitionen im Grunde genommen dasselbe besagen. Denn es

[1]) Vgl. Kommentar, 7. Auflage, 1905, § 130 a N. 2.

[2]) Vgl. Kommentar, 14. Auflage, 1901, § 130 a N. 2.

[3]) Vgl. Kommentar, 3/4. Auflage, 1903, § 130 a Anm. I.

besteht wohl kein Zweifel, daß der „wesentliche Zweck“ einer jeden Religion eben der „Gottesdienst“ ist; andererseits wird man zu den „gottesdienstlichen Handlungen“ nicht nur den „Gottesdienst“ in des Wortes engster Bedeutung — als Versammlung der Gemeinde zu Gebet, Predigt und Opfer — zu rechnen haben, sondern überhaupt alle religiösen Funktionen, die für den betr. Ritus, sei es auf Grund seiner Satzung, sei es auf Grund fortdauernder Übung „wesentlich“ sind. Wenn wir nun denjenigen, der „mit der Vornahme“ solcher „religiöser Funktionen ständig betraut“ ist und natürlicherweise „kraft dieser Stellung“ auch „eine gewisse geistliche Autorität“ genießt, „Religionsdiener“ nennen, so haben wir diesen Begriff, ohne mit obigen Ansichten in Widerspruch zu kommen, hinreichend genau festgestellt.

Hiernach sind zweifellos nicht Religionsdiener, die nur mit untergeordneten Handlungen betrauten Personen (wie Küster, Organisten, Ministranten) und ebensowenig diejenigen, welche keine den Kultus betreffenden Handlungen vornehmen (wie Kirchenverwaltungsbeamte, Kirchenbaumeister, Patronatsherren).

Unter „Geistlichen“ versteht man — dem allgemeinen Sprachgebrauch folgend — die Religionsdiener der voll privilegierten christlichen Kirchen.

Da nun in den Strafgesetzen bald von „Religionsdienern“ bald nur von „Geistlichen“ die Rede ist, ergibt sich im Hinblick auf den soeben dargelegten Unterschied, daß die strafrechtliche Stellung der Religionsdiener der verschiedenen im Staate bestehenden Konfessionen keine gleiche ist. Sie ist verschieden, je nachdem die Religionsgesellschaft, der er angehört, eine „christliche und voll privilegierte“ ist oder nicht; m. a. W. sie ist abhängig von der allgemeinen staats- und kirchenrechtlichen Stellung der betr. Religionsgesellschaft.

Das Rechtsverhältnis, welches der Staat zu den einzelnen religiösen Gemeinschaften und dem gesamten Religions- und Kirchenwesen überhaupt einnimmt, ist aber nicht nur in diesem einen Punkte für uns von Wichtigkeit, es ist vielmehr für unsere ganze Darlegung von grundlegender Bedeutung.

Denn „die strafrechtliche Stellung des Geistlichen und Religionsdieners“ ist nur ein Teil, ein Ausschnitt aus dem Kapitel der „strafrechtlichen Stellung der einzelnen Religionsgesellschaften“ oder,

noch weiter gefaßt, der der Religion allgemein im Strafrecht zukommenden Bedeutung, und dies, insbesondere die Frage, inwieweit die Religion bezw. die einzelnen Religionsgemeinschaften Strafschutz genießen sollen, bemißt sich jeweils nach dem Gesamtrechtsverhältnis von Staat und Kirche. „Fällt der gesetzliche...Strafschutz der Religion aus dem Rahmen des bestehenden Gesamtverhältnisses von Staat und Kirche grundsätzlich heraus, so kann er nach feststehender geschichtlicher Erfahrung das allgemeine Rechtsbewußtsein nicht mehr befriedigen"[1]).

Aus diesem Grunde scheint es geboten, bevor wir auf das eigentliche Thema eingehen, das z. Zt. in Deutschland bestehende Verhältnis von Staat und Kirche sowie die rechtliche Stellung der verschiedenen Religionsgesellschaften in Kürze darzulegen:

Nach moderner staatsrechtlicher Auffassung besitzt der Staat die Souveränität; er hat die höchste Macht- und Rechtstellung in seinem Gebiet und leitet sie von keiner anderen Gewalt her. Er allein regelt daher auch sein Verhältnis zur Kirche. In den einzelnen Bundesstaaten, denen diese Regelung überlassen ist, herrscht nun grundsätzlich das System der sog. „staatlichen Kirchenhoheit". Das Wesen desselben besteht darin, daß die Kirche für das Gebiet der sacra interna (Lehre, Kultus, Organisation usw.) völlige Selbständigkeit besitzt, daß sie ferner in verschiedener Hinsicht staatliche Hilfe und staatliche Privilegierung genießt, dafür aber im Bereich der sacra externa der Staatsaufsicht untersteht. Verworfen ist damit sowohl das System des sog. „Staatskirchentums", der Einheit und Verbindung von Kirche und Staat, wie das der völligen Trennung von Staat und Kirche.

---

[1]) Kahl: „Religionsvergehen" in vgl. Darstellung, bes. Teil Bd. III, S. 1—103, insbes. S. 6—9.

Vgl. ferner die rechtshistorische Abhandlung v. Rohlands „Historische Wandlungen der Religionsverbrechen" in der Festschrift der Universität Freiburg i. B. zum 50 jährigen Regierungsjubiläum Großherzogs Friedrich, S. 120—142. „Die weltbewegenden Fragen nach dem Verhältnis von Recht und Religion, von Staat und Kirche, von Freiheit und Gebundenheit des einzelnen sind der große Hintergrund, auf dem die Geschicke der Religionsverbrechen sich abspielen. Jeder Wechsel in der Stellung der allgemeinen Rechts- und Staatslehre zu diesen Fragen bedeutet auch eine neue Phase im Werden der Religionsverbrechen" (S. 121) und überhaupt in der Bedeutung der Religion im Strafrecht.

Im übrigen genießt der einzelne Staatsuntertan ungestörte Gewissens- und Bekenntnisfreiheit[1]. Durch das Reichsgesetz vom 3. Juli 1869 ist jede mit der Zugehörigkeit zu einem bestimmten religiösen Bekenntnis verbundene rechtliche Benachteiligung im öffentlichen Leben beseitigt. Ferner ist die Freiheit der religiösen Betätigung und — wenigstens im Prinzip — die Kultusfreiheit, d. h. das Recht zur Bildung religiöser Vereine anerkannt.

Dagegen besteht heute noch eine Verschiedenheit hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Religionsgemeinschaften als solcher.

Der Staat hat vermöge des ius reformandi, eines Ausflusses der ihm zustehenden Kirchenhoheit (ius circa sacra) über die Verwirklichung der Kultusfreiheit und über die rechtliche Klassifizierung der Religionsgesellschaften zu bestimmen. Reichsgesetzlich ist hierüber nichts festgesetzt; das Reichsvereinsgesetz (§ 24) läßt die landesrechtlichen Vorschriften über religiöse und kirchliche Vereine unberührt. Da aber in den meisten Bundesstaaten bezüglich der Neubildung religiöser Vereine die über die Vereinsbildung im allgemeinen bestehenden Normen gelten, ist in Wirklichkeit doch meist das Reichsvereinsgesetz maßgebend. Hiernach ist die Bildung religiöser Vereine grundsätzlich freigegeben[2]. (Das Verbot, Vereine zu bilden, die den Strafgesetzen zuwiderlaufen, ist eine selbstverständliche Ausnahme.)

Die schon bestehenden Religionsgesellschaften scheiden sich hinsichtlich ihrer rechtlichen Stellung in allen Bundesstaaten in drei Gruppen:

1. solche ohne Rechtspersönlichkeit, zu welchen sämtliche nicht unter 2 und 3 fallenden gehören;

2. solche mit privatrechtlicher Rechtsfähigkeit. Dieselbe wird erworben durch Eintrag in das Vereinsregister (§ 21 B. G. B.), welche aber erst erfolgen darf, wenn von der Verwaltungsbehörde keine Einsprache eingelegt ist (§ 61, Abs. 2 B. G. B.). Diese Einsprache bedarf keiner weiteren Begründung, kann jedoch im Ver-

---

[1] Vgl. Art. 12 der preußischen und § 18 der badischen Verfassung.

[2] Nur Bayern und Sachsen verlangen — darüber hinausgehend — für religiöse Vereine eine besondere Genehmigung, Bremen sogar ein Gesetz.

waltungsstreitverfahren[1]) angefochten werden (§ 62, Abs. 2 B. G. B.) Hiernach ist das für Vereine mit idealem Zweck im B. G. B. prinzipiell geltende System der Normativbestimmungen für die religiösen Vereine in Wirklichkeit ein verschleiertes Konzessionssystem; denn die Religionsgesellschaften erwerben die Korporationsrechte tatsächlich durch staatliche Verleihung, indem dies lediglich vom Willen der Verwaltungsbehörde abhängt. Übrigens ist in Art. 84 Einf.-Ges. zum B. G. B. ein Vorbehalt geschaffen für ev. landesrechtliche Vorschriften, nach denen eine Religionsgesellschaft die Rechtsfähigkeit nur im Wege der Gesetzgebung erlangen kann[2]).

3. Die privilegierten Religionsgesellschaften mit der Rechtsstellung einer Korporation des öffentlichen Rechts.

Art und Maß dieser Privilegierung richtet sich nach Landesrecht und ist verschieden in den einzelnen Bundesstaaten; sie besteht z. B. in der Erlaubnis zur Erhebung einer Kirchensteuer, in der Gewährung eines Zuschusses aus öffentlichen Mitteln, ferner ist der Religionsunterricht dieser privilegierten Religionsgesellschaften obligatorisch und als Teil des öffentlichen Unterrichts ihnen übertragen.

Ebenso bestimmt das Landesrecht, welche Religionsgesellschaften zu diesen privilegierten gehören. In der Regel sind privilegiert die großen christlichen Kirchen, die römisch-katholische Kirche und die evangelische Landeskirche, meist auch die alt-katholische[3]); (in Baden ist privilegiert die vereinigte evangelisch-protestantische, in den neueren preußischen Provinzen auch die niedersächsischen reformierten Gemeinden, während die anderen christlichen Religionsgemeinschaften und ebenso auch die Israeliten[4]) meist nur mit Korporationsrechten ausgestattet sind, so z. B. die Altlutheraner und Deutschkatholiken, in Preußen ferner die Mennoniten, Baptisten und Herrnhuter, die jedoch in Baden keine Korporationsrechte haben).

Die Religionsdiener dieser voll privilegierten Religionsgesellschaften — soweit dieselben christliche sind — sind „Geistliche“.

Vorstehende einleitende Bemerkungen waren — wie gesagt — erforderlich, einmal um die Begriffe „Geistlicher“ und „Religions-

[1]) In Baden durch Klage beim Verwaltungsgerichtshof.

[2]) Ein derartiges Gesetz besteht z. B. für Preußen.

[3]) Preußisches Gesetz vom 4. Juli 1875, badisches Gesetz vom 15. Juni 1875.

[4]) In Baden genießen übrigens die Israeliten eine privilegierte Stellung, allerdings mit gewissen Einschränkungen.

diener“ genauer zu präzisieren, sodann aber auch, um eine Grundlage zu schaffen, auf der unsere weiteren Ausführungen aufzubauen sind. Denn — es sei hier wiederholt — nur in Anlehnung an das z. Zt. herrschende kirchenpolitische System, nur unter dem Gesichtspunkt der Stellung des Staats zu dem gesamten Religions- und Kirchenwesen ist eine Erörterung der dasselbe betreffenden strafrechtlichen Bestimmungen, hier speziell der strafrechtlichen Stellung der Geistlichen und Religionsdiener möglich.

Diese unsere eigentliche Aufgabe erfordert nun vor allem eine Darlegung des für den Geistlichen und Religionsdiener geltenden ius singulare, d. h. derjenigen Bestimmungen, welche ihn aus der Masse der anderen Gesetzesuntertanen ausdrücklich hervorheben.

Es gehören hierher einmal die ihm vom Strafrecht gewährten Privilegien, d. h. die Fälle, in welchen er von einem sonst allgemein verbindlichen Gebot oder Verbot ausgenommen ist. Es gehören hierher aber auch andererseits diejenigen strafrechtlichen Bestimmungen, welche sonst allgemein erlaubte Handlungen ausnahmsweise für Geistliche oder Religionsdiener bei Strafandrohung verbieten, für diese also besondere Deliktstatbestände — delicta propria — bilden, sowie endlich diejenigen, welche eine schon an und für sich strafbare Handlung für den Fall, daß der Täter Geistlicher oder Religionsdiener ist, mit einer höheren Strafe bedrohen — sog. qualifizierte Delikte.

Außer diesen Sonderbestimmungen werden aber auch andere allgemeine Strafgesetze zu besprechen sein, welche, obwohl sie sich in gleicher Weise an alle Gesetzesuntertanen wenden, indem sie für die Gesamtheit derselben oder wenigstens für eine größere Gruppe unter ihnen Rechte und Verpflichtungen normieren, doch speziell für den Geistlichen und Religionsdiener in Anbetracht seiner Stellung im sozialen Leben von besonderer Bedeutung sind und ihm, auch ohne ihn ausdrücklich zu nennen, in mancher Hinsicht eine Sonderstellung verschaffen.

Alle anderen Strafrechtsnormen, die für Geistliche oder Religionsdiener kein besonderes Interesse haben, scheiden aus; daß dieselben wie jeder andere den allgemeinen Gesetzen unterworfen sind, bedarf wohl keines besonderen Hinweises. —

Jeder Religionsdiener ist Angehöriger, meist auch Leiter und Vorsteher einer Religionsgemeinschaft bezw. eines kleineren oder

größeren Sprengels innerhalb einer solchen. Wie schon erwähnt, ist es das Recht eines Jeden, sich mit Gleichgesinnten zu religiösen Vereinigungen zusammenzuschließen. Immerhin muß dieses Recht im Interesse der Sicherheit und Ordnung des Staates einige Einschränkungen erleiden: So versteht es sich von selbst, daß die betr. Religionsgesellschaft nicht der allgemeinen Sittlichkeit zuwiderlaufen darf, und daß, worauf schon oben hingewiesen wurde, der Zweck derselben nicht gegen die Strafgesetze verstoßen darf.

Ebenso wie die Bildung religiöser Vereine ist auch die religiöse Betätigung innerhalb und außerhalb derselben grundsätzlich frei. Immerhin gelten auch hier im Interesse der öffentlichen Ordnung und der Staatssicherheit gewisse Beschränkungen, die in erster Linie für den Religionsdiener, der den gesamten Gottesdienst zu leiten hat, von Wichtigkeit sind:

Jede religiöse Gemeinde hat das Recht, ihren Kultus frei und öffentlich[1]) in dafür bestimmten Gebäuden auszuüben. Dagegen gelten für religiöse und kirchliche Feiern unter freiem Himmel sowie für Aufzüge auf öffentlichen Straßen und Plätzen (z. B. Prozessionen und Wallfahrten) die allgemeinen Vorschriften über das Versammlungsrecht[2]), nach welchem für solche Fälle Genehmigung durch die Polizeibehörde erforderlich ist[3]). Diese Beschränkung ist aber um deswillen sehr geringfügiger Natur, weil die Genehmigung nur versagt werden darf, wenn Gefahr für die öffentliche Sicherheit besteht. Immerhin würde sich ein Geistlicher oder Religionsdiener strafbar machen, wenn er ohne die vorgeschriebene Genehmigung eine religiöse Versammlung unter freiem Himmel oder einen kirchlichen Aufzug auf einer öffentlichen Straße oder einem öffentlichen Platze veranstalten oder leiten würde.

Zu einer wirklich freien religiösen Betätigung gehört aber vor allem das Recht, frei und ungehindert seine religiösen Anschauungen zu offenbaren und für dieselben einzutreten, Angriffe Andersgläubiger abzuwehren und deren

---

1) So in Preußen, Württemberg und Hessen, während in Baden nur die mit Korporationsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften und auch diese nicht vollzählig das exercitium religionis publico, die anderen dagegen nur exercitium religionis privatum, d. h. das Recht der freien gemeinsamen Gottesverehrung haben.

2) Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908.

3) Dieselbe muß mindestens 24 Stunden vorher eingeholt werden.

Glaubensdogmen zu bekämpfen. Steht nun unsere heutige Gesetzgebung der Möglichkeit, sich nach all diesen Richtungen hin religiös zu betätigen, entgegen?

Unser heutiges Recht anerkennt den *Grundsatz der freien Meinungsäußerung*, und dieser ist *auch auf religiösem Gebiete nicht* durchbrochen. Er bildet das notwendige Korrelat zu dem Prinzip der Glaubensfreiheit.

Der paritätische Staat muß es ablehnen, sich in den Dienst einer bestimmten Religion zu stellen durch Unterdrückung der ihr feindlichen Ideenäußerungen. Er muß sich in dem Kampf der verschiedenen Konfessionen und religiösen Anschauungen völlig unparteiisch verhalten. Aber er darf der Religion nicht gleichgültig gegenüberstehen, der „Religion *als solcher*: nicht als Inbegriff spezifisch differenzierter Glaubenssätze, sondern als eine mit dem Volksinnersten geschichtlich verwachsene Kulturmacht, als sittliche Volkskraft, als Quelle staatserhaltender Tugenden, der Vaterlandsliebe, der Pflichterfüllung, der Nächstenliebe, als soziale Macht, als ideales Gegengewicht im erbarmungslosen Vernichtungskampf um die materiellen Interessen“[1]). In diesem Sinne stellt die Religion für den Staat ein nicht zu unterschätzendes Kulturgut, ein immaterielles Rechtsgut dar, an dessen Bestand er ein lebhaftes Interesse hat, und das zu fördern und zu schützen eine seiner vornehmsten Aufgaben ist.

In der richtigen Abgrenzung dieses Religionsschutzes einerseits und der freien religiösen Betätigung jedes einzelnen in Wort und Tat andererseits liegt die Schwierigkeit für die Gesetzgebung. Auf der einen Seite soll die Religion vor rechtswidrigen Angriffen geschützt, auf der anderen Seite das Recht eines jeden gewahrt werden, seine religiöse Anschauung zu äußern und zu betätigen (und zwar so, daß es für die Außenwelt wahrnehmbar ist) und hierin nicht gestört oder gehindert zu werden.

Das Reichsstrafgesetzbuch hat diese Aufgabe vor allem durch die §§ 166 und 167 zu lösen versucht.

§ 166 bestimmt: „Wer dadurch, daß er öffentlich in beschimpfenden Äußerungen Gott lästert, ein Ärgernis gibt, oder wer öffentlich eine der christlichen Kirchen oder eine andere mit

[1]) Vgl. Kahl: Vgl. Darstellung, bes. Teil III, S. 85/86.

Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebietes bestehende Religionsgesellschaft oder ihre Einrichtungen oder Gebräuche beschimpft, ingleichen, wer in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte beschimpfenden Unfug verübt, wird mit Gefängnisstrafe bis zu 3 Jahren bestraft."

§ 166 enthält demnach drei Tatbestände: 1. die Gotteslästerung, 2. die Beschimpfung der christlichen Kirchen und der anderen mit Korporationsrechten begabten Religionsgesellschaften und 3. den beschimpfenden Unfug in einem zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte.

Versteht man unter „Gott" den allen Menschen — ausgenommen vielleicht den völlig verrohten — innewohnenden Gottesbegriff, so erübrigt es sich für unsere Aufgabe (die strafrechtliche Stellung des Geistlichen und Religionsdieners darzulegen), auf diesen Tatbestand näher einzugehen; denn eine „Gotteslästerung" in diesem Sinne ist nur als Schmähung der Religion überhaupt möglich, in einem Kampf für die religiöse Überzeugung ist eine solche undenkbar. Eine „Gotteslästerung" in ernstem religiösen Streit ist aber nach den heute im Reich bestehenden Verhältnissen von seiten eines Geistlichen oder Religionsdieners auch dann kaum denkbar, wenn man unter Gott — losgelöst von den Dogmen der verschiedenen Religionsgesellschaften — das in allen Konfessionen auf der gemeinsamen Grundlage des Monotheismus Übereinstimmende[1]) versteht; denn, da wohl alle der im Reich bestehenden Religionsgesellschaften auf monotheistischer Grundlage beruhen, dieselben sich also „in dem gemeinsamen Zentralpunkte einer persönlichen" (eben der durch § 166 geschützten) „Gottesidee" treffen[2]), würde ja jeder Religionsdiener durch Beschimpfung des Gottes einer anderen Konfession den Gottesbegriff seines eigenen Bekenntnisses treffen. Anders liegt der Fall, wenn man diesen Begriff gleichbedeutend mit dem „Gottesbegriff" der im 2. Tatbestand des § 166 genannten „christlichen Kirchen und mit Korporationsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften" aufgefaßt haben will[3]), was aber

---

[1]) Vgl. Villnow: „Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen". Gerichtssaal Bd. 31, S. 527; ebenso Kohler: Studien aus dem Strafrecht, S. 165.

[2]) Kahl a. a. O. S. 86.

[3]) So Fuld: „Die Gotteslästerung und das Strafgesetzbuch" G. A. Bd. 39, S. 143. Blumensaht: „Die Religion und ihr strafrechtlicher Schutz" (Diss., Erlangen 1898), S. 11.

u. E. durch nichts berechtigt erscheint. In diesem Fall würde sich z. B. ein jüdischer Rabbiner durch Beschimpfung Christi oder des Heiligen Geistes als Gottheit der Christen strafbar machen.

Von ungleich höherem Interesse ist für uns der zweite Tatbestand des § 166 R. St. G. B.

Daß ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener sich in übergroßem Eifer zu einer Beschimpfung fremder Religionsgesellschaften, deren Einrichtungen oder Gebräuche hinreißen läßt, liegt nicht gerade fern. — Wann ist er nun in solchen Fällen strafbar?

Die Handlung muß erstens öffentlich, d. h. in einer Art und Weise vorgenommen sein, daß sie unbestimmt von welchen und wie vielen Personen wahrgenommen werden konnte. Eine Äußerung, die sich nach dem Willen des Täters auf die Wahrnehmung eines engeren, in sich abgeschlossenen Personenkreises beschränkt, fällt nicht unter § 166 R.St.G.B.[1]). Der Prediger irgend einer religiösen Gemeinde, deren Versammlungen nur den Mitgliedern zugänglich sind, kann also in einer solchen ungestraft in noch so beschimpfender Weise sich über andere Religionen äußern, nicht dagegen der Geistliche einer Konfession, deren gottesdienstliche Versammlungen öffentlich sind.

Die Äußerung muß zweitens in der Form der Beschimpfung gehalten sein — bloße Beleidigung oder Verspottung genügt nicht —; d. h. sie muß sich durch eine solche Rohheit oder besonders gemeine und verletzende Ausdrucksform kennzeichnen, daß sie schon an sich die Nichtachtung oder Verachtung dartut[2]).

Als Objekte, die durch § 166 II, R. St. G. B. geschützt werden sollen, sind genannt die „christlichen Kirchen und andere mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebietes bestehenden Religionsgesellschaften, ihre Einrichtungen und Gebräuche.“ Diese Ausdrucksweise des Gesetzes ist zum mindesten ungenau. Jedenfalls sollen nicht alle Religionsgesellschaften geschützt werden, aber bei der Untersuchung, welche Religionsgesellschaften nun gemeint sind und welche nicht, können leicht Zweifel entstehen, die in erster Linie durch

[1]) R. G. E. Bd. 21, S. 254 und Bd. 22, S. 241.

[2]) So R. G. E. Bd. 5, S. 354; Bd. 10, S. 146; Bd. 23, S. 103; Bd. 24, S. 21; Bd. 28, S. 403 und Bd. 33, S. 221.

das Wörtchen „andere" hervorgerufen werden. Einerseits wird die Ansicht vertreten[1]), daß § 166 R. St. G. B. zunächst allgemein die „christlichen Kirchen" und außerdem noch „andere Religionsgesellschaften" nämlich die „innerhalb des Bundesgebietes mit Korporationsrechten bestehenden" schützen will; die letzten Worte würden hiernach nur zur näheren Bezeichnung der „anderen Religionsgesellschaften", nicht auch den „christlichen Kirchen" dienen. Nach dieser Ansicht umfaßt § 166 II, R. St. G. B. diejenigen Religionsgesellschaften, die entweder christliche oder mit Korporationsrechten ausgestattete sind. Die andere Meinung[2]) möchte das Wörtchen „andere" auf „christliche Kirche" zurückbeziehen; sie faßt den Passus so auf, daß überhaupt nur die mit Korporationsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften gemeint und unter diesen die christlichen lediglich besonders hervorgehoben seien. Der Wortlaut des Gesetzes läßt beide Auffassungen zu, wenn er auch mehr für die erste zu sprechen scheint. Aber dieser zu folgen, müssen wir immerhin Bedenken tragen. Die ratio legis ist entschieden eine Beschränkung des zu gewährenden Schutzes auf die vom Staate anerkannten, d. h. auf die korporierten Religionsgesellschaften, ohne für die christlichen eine Ausnahme zu machen. Hierfür spricht einmal die Übernahme des § 166 R. St. G. B. aus dem preußischen Strafgesetzbuch, welches ebenfalls nur die mit Korporationsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften schützte; hierfür spricht aber ferner auch die rein praktische Erwägung, daß bei einer Ausdehnung auf alle christlichen in Wirklichkeit wohl sämtliche Religionsgesellschaften einbegriffen wären. Denn im Deutschen Reich sind außer den Israeliten, die in den meisten Bundesstaaten mit Korporationsrechten ausgestattet sind, wohl alle anderen Religionsgesellschaften christliche. Eine Beschränkung des Schutzes auf bestimmte Konfessionen wäre somit tatsächlich gar nicht vorhanden; zweifellos wollte aber der Gesetzgeber gewisse religiöse Vereinigungen ausschließen.

Übrigens wollen auch die Vertreter der erstgenannten Meinung nicht alle christlichen Religionsgesellschaften mit einbezogen wissen;

---

[1]) So Villnow a. a. O. S. 531; Bott: „Zur Lehre von den Religionsvergehen" (Diss., Tübingen 1890) und Oppenhoff Nr. 7. Kahl, S. 41 a. a. O.

[2]) Vertreten u. a. durch Olshausen, Hälschner, Binding, Wahlberg und Meyers im Gerichtssaal Bd. 27, S. 344/45. „Das Reichsstrafgesetzbuch im Verhältnis zur Religion", Blumensaht a. a. O., S. 17.

sie heben auf den in § 166 II, R. St. G. B. gebrauchten Ausdruck „Kirche“ ab, der etwas anderes, Engeres bedeute als „Religionsgesellschaft“. Sie vermögen jedoch nicht, eine einigermaßen befriedigende Begriffsstimmung von „Kirche“ zu geben. Oppenhoff, der darunter eine „staatlich anerkannte Religionsgesellschaft“ versteht, kommt damit zu dem Resultat, daß eben nur „die mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebietes bestehenden christlichen Religionsgesellschaften“ geschützt sein sollen. Die von Bott[1]) aufgestellte Definition: christliche Kirchen seien diejenigen, „die allgemein als solche anerkannt und bezeichnet werden“ bietet keinerlei praktische Handhabe, da die Anschauungen des täglichen Lebens in diesem Punkte wohl niemals als feststehend angesehen werden dürfen. Wenn auch dem von Villnow aufgestellten Satz: „Der Begriff der Kirche ist ein geschichtlicher und von jeher nur auf bestimmte Religionsgesellschaften angewendet worden“ eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden kann, so darf doch nicht außer Acht gelassen werden, daß dieser geschichtlich gewordene Begriff keineswegs ein absolut feststehender und jederzeit auf genau dieselben Religionsgesellschaften anzuwendender ist, daß er vielmehr, wie überhaupt die Zahl, Stellung und Verhältnisse der Religionsgesellschaften im Wechsel der Zeit stetigen Modifikationen unterworfen ist.

Sind wir damit zu dem Schluß gekommen, daß allgemein nur korporierte Religionsgesellschaften den Schutz des § 166 II, R. St. G. B. genießen, so beantwortet sich die Frage, welche im einzelnen hierunter fallen, wie schon oben ausgeführt wurde, nach Landesrecht[2]). Übrigens ist nicht erforderlich, daß eine bestimmte Religionsgesellschaft gerade im Gebiet des betr. Bundesstaates, in welchem die Beschimpfung erfolgte, mit Korporationsrechten ausgestattet ist; vielmehr genießt sie den Schutz des § 166 II, R. St. G. B. für das ganze Reichsgebiet, wenn sie auch nur in einem Bundesstaat anerkannt ist[3]).

---

[1]) a. a. O., S. 32.

[2]) Die Streitfrage, ob die Altkatholiken als besondere Religionsgesellschaft oder lediglich als Partei innerhalb der röm.-katholischen Kirche anzusehen seien und in wie weit ihnen der Schutz des § 166 II, R. St. G. B. zukomme, ist dadurch hinfällig geworden, daß dieselben nunmehr durch Gesetz unter die privilegierten Religionsgesellschaften aufgenommen wurden (preuß. Ges. vom 4. Juli 1875, bad. Ges. vom 15. Juni 1875) vgl. oben S. 11.

[3]) Vgl. Kahl a. a. O., S. 40, Blumensaht a. a. O., S. 17, a. M.: Villnow a. a. O., S. 581.

Aus dem Gesagten ergibt sich: Jeder Religionsdiener hat das Recht der freien Kritik gegenüber anderen Religionsgesellschaften. Diese Kritik darf noch so scharf, sie darf sogar beleidigend sein; nur darf sie, falls sie eine mit Körperschaftsrechten ausgestattete Religionsgesellschaft betrifft, nicht in eine „Beschimpfung“ derselben ausarten. Religionsgesellschaften, die in keinem Bundesstaat anerkannt sind (wie z. B. die Sekten der Methodisten und Irvingianer) genießen keinen besonderen strafrechtlichen Schutz; ihnen gegenüber fehlt also auch diese Schranke.

Die anderen Religionsgesellschaften dürfen aber nicht nur als solche nicht beschimpft werden, § 166 II schützt weiterhin auch „deren Einrichtungen und Gebräuche“, dagegen nicht auch die Gegenstände ihrer Verehrung und ihre Lehren, wie im Entwurf im Anschluß an das preußische Strafgesetzbuch vorgesehen war.

Demnach ist strafbar z. B. ein evangelischer Geistlicher, der den katholischen Marien- oder Heiligen-Kultus, die katholischen Kirchenlieder und Responsorien, den Ablaß, die Konzilien, das Mönchswesen oder das Institut der kirchlich approbierten Orden beschimpft, während eine Beschimpfung der Person der Mutter Gottes oder eines Heiligen nicht unter § 166 II, R. St. G. B. fällt. Der einzelne Priester oder ein Papst ist keine „Einrichtung“ der katholischen Kirche, wohl aber das Priestertum und das Papsttum. Analog macht sich daher ein katholischer Geistlicher strafbar, wenn er das evangelische Predigeramt, nicht dagegen, wenn er die Person Luthers oder Melanchtons beschimpft. Der jüdische Rabbiner darf, ohne Strafe gewärtigen zu müssen, die christliche Lehre von der Transsubstantiation beschimpfen, nicht dagegen den Gebrauch des Weihwassers als liturgische Handlung der katholischen Religion[1]).

Schon aus diesen angeführten Beispielen geht zur Genüge hervor, zu welch' merkwürdigem und ungerechtem Ergebnis die heutige Fassung des § 166 II, R. St. G. B. führt. Wir werden am Schluß unserer Ausführungen hierauf zurückkommen.

Was sodann den dritten Tatbestand des § 166, R. St. G. B. betrifft, der, wie schon gesagt, mit Strafe bedroht, „wer in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte beschimpfenden Unfug verübt“, so können wir hier-

[1]) Vgl. hierzu die bei Olshausen zit. zahlreichen Reichsgerichtsentscheidungen.

über kurz hinweggehen. Diese Bestimmung gibt zu Zweifeln wohl kaum einen Anlaß; ihre Berechtigung und Notwendigkeit kann sowenig bestritten werden wie die des § 167 R. St. G. B., der sich an den eben genannten Tatbestand ergänzend anschließt und den bestraft, der „durch eine Tätlichkeit oder Drohung jemand hindert, den Gottesdienst einer im Staat bestehenden Religionsgesellschaft auszuüben“ oder „in einer Kirche oder einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte durch Erregung von Lärm oder Unordnung den Gottesdienst oder einzelne gottesdienstliche Verrichtungen einer im Staat bestehenden Religionsgesellschaft verhindert oder stört.“

Einer besonderen Hervorhebung bedarf nur, daß sowohl § 166 III. R. St. G. B. wie § 167 R. St. G. B. die religiösen Versammlungsorte schützen ohne Rücksicht darauf, ob die betr. Religionsgesellschaft mit Korporationsrechten begabt ist oder nicht, daß aber andererseits in beiden Fällen der betr. Ort zu religiösen Versammlungen „bestimmt“ sein muß. Es genügt nicht, daß dieser bloß gelegentlich solchen Zwecken dient. Die Störung einer Prozession fällt aus diesem Grund weder unter § 166 III, R. St. G. B. noch unter § 167 R. St. G. B., vielmehr höchstens unter § 166 II, R. St. G. B. als „Beschimpfung eines Gebrauches“ einer mit Korporationsrechten versehenen Religionsgesellschaft.

Wir haben somit ein Bild entworfen, welche Schranken die §§ 166 und 167 R. St. G. B. dem Geistlichen und Religionsdiener in dem Kampf mit anderen Religionsgesellschaften auferlegen.

Sind dies nun die einzigen in Betracht kommenden Bestimmungen? Bildet gegenüber Religionsgesellschaften nicht auch § 185 R. St. G. B. eine Grenze für die zulässigen kritischen Äußerungen, m. a. W. gibt es eine Beleidigung von Religionsgesellschaften?

Mit dieser Frage wollen wir uns im folgenden befassen.

> § 185 R. St. G. B. lautet: „Die Beleidigung wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Haft oder mit Gefängnis bis zu einem Jahr bestraft.“

Eine nähere Bestimmung dessen, was unter „Beleidigung“ zu verstehen ist, wird vom Gesetz also nicht gegeben. Der Grund hierfür ist wohl darin zu suchen, daß der Beleidigungsbegriff den jeweiligen

Anschauungen und Bedürfnissen des täglichen Lebens entsprechen muß[1]) und daher nicht ein für alle Mal fest normiert werden kann.

Nach allgemeiner, auch vom Reichsgericht vertretenen Meinung ist Beleidigung jede vorsätzliche rechtswidrige Kundgebung, durch welche die Ehre eines anderen verletzt wird, wobei unter „Ehre" das Recht auf Achtung oder — negativ ausgedrückt — auf Unterlassung der Mißachtung zu verstehen ist.

Wer beleidigungsfähig ist, spricht das Gesetz nicht aus. Daß Einzelpersonen beleidigt werden können, ist zweifellos; wie steht es aber mit den kollektiven Personeneinheiten? Kann auch diesen die passive Beleidigungsfähigkeit zuerkannt werden und, wenn ja, in welchem Umfange?

In unmittelbarem Zusammenhang damit steht die weitere Frage, ob etwa § 166 II, R. St. G. B. lediglich als qualifizierter Fall des § 185 R. St. G. B. anzusehen ist, indem eine in der verschärften Form der „öffentlichen Beschimpfung" erfolgte Beleidigung, die außerdem durch ihre Richtung auf eine „mit Korporationsrechten" ausgestattete „Religionsgesellschaft" ausgezeichnet ist, vom Gesetz besonders schwer geahndet wird?

Während die Mehrzahl der Strafrechtslehrer[2]) auf dem Standpunkt steht, daß die Ehre ausschließlich eine Eigenschaft des Menschen ist und daß daher nur dieser Objekt der Beleidigung sein kann, vertreten andere[3]) die Ansicht, daß auch kollektive Personeneinheiten — sei es allgemein, sei es mit gewissen Beschränkungen — beleidigungsfähig sind, wobei von einigen der Umstand als ausschlaggebend bezeichnet wird, ob die betr. Personeneinheit Korporationsrechte besitzt oder nicht. Da auch die Judikatur des Reichsgerichts es bis jetzt zu einer gleichmäßigen, befriedigenden Beantwortung dieser Frage noch nicht gebracht hat, muß dieselbe als eine der heiß umstrittensten in der ganzen Strafrechtswissenschaft bezeichnet werden.

Die erstgenannte Ansicht würde viel für sich haben, wenn sie nicht vom Reichsstrafgesetzbuch selbst widerlegt würde, welches dadurch, daß es auch die Beleidigung von Behörden und politischen Körperschaften (in den §§ 196 und 197) als möglich voraussetzt, die Beschränkung der Beleidigungsfähigkeit auf physische Personen

[1]) Vgl. Schwarze: Gerichtssaal Bd. 22, S. 205.

[2]) So Hälschner, Olshausen, Berner, Oppenhoff, Liszt.

[3]) Z. B. Kohler, Stenglein, Zimmermann, Marczoll.

verwirft. Hierüber kommen auch die Vertreter dieser Meinung nicht hinweg; sie sehen sich genötigt, für die dort genannten Kategorien von kollektiven Personeneinheiten eine Ausnahme anzuerkennen. Aber gerade hierin liegt die Schwäche, die Unhaltbarkeit ihrer Theorie. Denn „es ist völlig unbegreiflich, daß die positive Gesetzgebung ausnahmsweise Körperschaften beleidigungsfähig erklären könnte, wenn sich dieselben ihrer inneren Natur nach und in Ermangelung persönlicher Ehre der Möglichkeit einer Beleidigung entziehen würden. Gegen die Natur der Dinge könnte auch das Gesetz nicht ankämpfen; die Ausnahme würde sich in das System in keiner Weise einfügen lassen"[1]). Es kommt aber noch ein Weiteres in Betracht: Der Wortlaut der §§ 196 und 197 R. St. G. B. läßt keineswegs darauf schließen, daß die genannten Kollektivpersönlichkeiten die einzigen beleidigungsfähigen sein sollen. Abgesehen davon, daß § 196 R. Str. G. B. eine Behörde, einen Beamten, einen Religionsdiener als völlig gleichgeordnet und gleichwertig neben einander aufführt, haben die Vertreter dieser Ansicht den Umstand „völlig übersehen[2]), daß die §§ 196 und 197 R. St. G. B. nur die Strafverfolgung näher regulieren".

Das Strafgesetzbuch will also zweifellos auch kollektive Personeneinheiten vor Beleidigung schützen. Da ja — wie gesagt — unter „Ehre" nicht der innere moralische Wert einer Person, sondern allgemein das Recht auf äußere Achtung zu verstehen ist, welches „jedem zusteht, und ohne dessen Anerkennung die äußere Rechtsordnung nicht aufrecht erhalten werden könnte"[3]), so liegt auch tatsächlich kein Grund vor, weshalb den kollektiven Personeneinheiten dieses Recht auf äußere Achtung nicht auch zugestanden werden könnte.

Es handelt sich also nur noch darum, ob der Schutz der §§ 185 ff. R. St. G. B. allen Kollektivpersoneneinheiten zugebilligt werden muß oder nicht und wo in letzterem Falle die Grenze zu ziehen ist. Wenn Frank, Kohler[4]), Marezoll den Schutz auf die juristischen Personen beschränkt wissen wollen, indem der „Staat diesen durch

[1]) Stenglein, Gerichtssaal Bd. 42, S. 86.

[2]) Vgl. Zimmermann in G. A., Bd. 25, S. 100.

[3]) Stenglein, G. S., Bd. 42, S. 83.

[4]) G. A., Bd. 47, S. 141.

Anerkennung ihrer Persönlichkeit eine gewisse bürgerliche Ehre zugestehe", so muß dem wieder vor allem das Strafgesetzbuch selbst entgegengehalten werden, welches Behörden, politische Körperschaften und gesetzgebende Versammlungen unterschiedslos als beleidigungsfähig anerkennt. Kohler versucht dies allerdings durch folgende Ausführungen in Einklang zu bringen: „Zwar ist die Behörde keine juristische Persönlichkeit, . . . aber ihr ist eine juristische Persönlichkeit in beschränktem Kreise verliehen. Wie den Vereinen ohne juristische Persönlichkeit doch für prozessuale Zwecke Personenrecht eingeräumt ist und sie verklagt werden können, mithin fähig sind, die Beklagtenrolle zu tragen, ebenso hat die Behörde als eine aus mehreren Personen bestehende Einheit insofern eine Persönlichkeit, daß sie Trägerin der Ehre sein kann und als solche berechtigt ist, ihre Ehre zu verteidigen." Hiergegen ist ebenfalls zu erinnern: Warum sollen es ausschließlich die Behörden und politischen Körperschaften sein, denen eine derartige „beschränkte juristische Persönlichkeit" eingeräumt ist, warum sollen nun gerade sie fähig sein, „Trägerin der Ehre" zu sein? Es muß nochmals betont werden, daß das Gesetz zu einer solchen Annahme keinen Anlaß gibt; in den §§ 196 und 197 regelt es lediglich das Antragsrecht und wenn hier die Behörden usw. genannt sind, so darf deshalb keineswegs der Schluß gezogen werden, daß diese nun die einzigen sind, die — obwohl nicht mit Rechtsfähigkeit ausgestattet — doch als beleidigungsfähig anerkannt werden.

Das Merkmal der juristischen Persönlichkeit als Kriterium für die Beleidigungsfähigkeit anzunehmen, erscheint uns daher einerseits nicht vollständig, andererseits verfehlt. Wenn der Staat einer organisierten Personeneinheit das Recht eingeräumt hat, Vermögensrechte zu erwerben und zu wahren, so hat er ihr doch damit nicht auch das Recht auf Achtung verliehen. Das Recht auf Achtung und damit die Fähigkeit, beleidigt zu werden, kann überhaupt nicht durch Rechtssatzung verliehen werden. U. E. können für diesen Punkt nur die tatsächlich bestehenden Verhältnisse entscheidend sein. Eine Personeneinheit, die sich nach außen hin als geschlossenes, fest organisiertes Personenganzes repräsentiert, genießt eben auch das Recht auf äußere Achtung. Allerdings darf diese Personeneinheit „nicht aus einer losen Masse, gleichsam einem Meteorschwarm bestehen. Wenn es sich um Kategorien von Personen handelt, die

unter sich in keiner anderen Beziehung stehen, als daß sie durch eine gemeinsame Bezeichnung umfaßt werden, z. B. nach ihrer gemeinsamen Beschäftigung, nach ihrem gemeinsamen Glauben, nach Nationalität, so bilden sie keinen Körper, der ein Recht auf gewisse äußere Achtung hat, dessen Rechte insbesondere in bezug auf die äußere Achtung verletzt werden können"[1]). Vielmehr ist u. E. Beleidigungsfähigkeit nur dann anzunehmen, wenn die aus mehreren Personen bestehende Einheit sich nach außen hin als eine Persönlichkeit repräsentiert, die man in Anbetracht der tatsächlichen Verhältnisse als Trägerin einer eigenen Ehre ansehen kann und damit für berechtigt erklären muß, diese ihre Ehre zu verteidigen[2]). Damit wird der Kreis der beleidigungsfähigen Personeneinheiten in zweckmäßiger Weise begrenzt. Für eine weitere Ausdehnung liegt einerseits keinerlei Bedürfnis vor und andererseits würde durch eine solche die Redefreiheit und das Recht der freien Kritik in unerfreulicher Weise beeinträchtigt. Gerade die Anerkennung der Beleidigungsfähigkeit der Religionsgesellschaften wäre in der Tat eine große Gefährdung der freien wissenschaftlichen Forschung und der Lehrfreiheit, da jede abfällige Kritik über eine Religionsgesellschaft oder deren Lehren als Beleidigung derselben ausgelegt werden könnte. Werden schon gegen die Beibehaltung des § 166 II, R. St. G. B. im Interesse der freien Meinungsäußerung die schwersten Bedenken erhoben, so muß dies in unverhältnismäßig größerem Maße gegen die Anwendung der §§ 185 ff. R. St. G. B. auf Religionsgesellschaften der Fall sein, denn auf die Höhe der Strafe kommt es doch erst in zweiter Linie an. Zu gänzlich unerträglichen Verhältnissen müßte es aber führen, wollte man jedem Angehörigen einer beleidigten Religionsgesellschaft das Antragsrecht einräumen. Andererseits könnte man dasselbe aber auch nicht auf das Oberhaupt beschränken, zumal wenn dieses — wie z. B. bei der römisch-katholischen Kirche — außerhalb des Reiches seinen Sitz hat. Für eine dritte Möglichkeit, etwa lediglich die Geistlichen bezw. Religionsdiener oder die Bischöfe für antragsberechtigt zu erklären, fehlte es aber an jeder gesetzlichen Voraussetzung.

---

[1]) Vgl. Stenglein a. a. O.

[2]) Diese Ansicht vertritt auch Kohler allerdings nur bezüglich der Behörden.

Aus allen diesen Gründen muß also die Beleidigungsfähigkeit von Religionsgesellschaften[1]) verneint werden; es ist uns auch keine richterliche Entscheidung bekannt, welche dieselbe bejaht hätte.

Für Äußerungen gegenüber Religionsgesellschaften als solchen bietet demnach § 166 II, R. St. G. B. die einzige Schranke. Durch ihn und nur durch ihn ist der Weg gekennzeichnet, den der Geistliche und Religionsdiener im Kampf gegen andere Religionsgesellschaften einhalten muß, ohne mit den Strafgesetzen in Konflikt zu kommen.

Freilich wird wohl jede Beleidigung einer Religionsgesellschaft regelmäßig eine Beleidigung der ihr angehörigen Personen enthalten, und es frägt sich nun, ob nicht doch beleidigende Äußerungen gegen Religionsgesellschaften insofern bestraft werden können, als durch sie die Mitglieder dieser beleidigt sind.

Die Beantwortung dieser Frage hängt von der Vorfrage ab, ob etwa den Mitgliedern einer Religionsgesellschaft in ihrer Gesamtheit die passive Beleidigungsfähigkeit zuerkannt werden kann. — Nicht mit einer kollektiven Personeneinheit sondern mit einer Personenmehrheit haben wir es hier zu tun. —

Auch bei Prüfung dieser Frage muß vorausgeschickt werden, daß die Meinungen geteilt sind. Daß mehrere Personen durch eine und dieselbe Beleidigung getroffen werden können, ist zwar selbstverständlich und wird wohl von niemandem bestritten. Ebenso besteht kein Zweifel, daß eine ausdrückliche Benennung desjenigen bezw. derjenigen, gegen die sich die ehrenkränkende Kundgebung richtet, nicht notwendig ist, daß vielmehr jeder erkennbare Hinweis genügt.

Während aber die einen eine strafbare Beleidigung mehrerer nur für möglich halten, falls der Täter die Bezeichnung im Bewußtsein ihrer Beziehbarkeit auf sämtliche unter diesen Begriff fallende Personen wählt und falls in der Tat bestimmte Personen erkennbar werden, wird andererseits die Ansicht vertreten, daß die einer Mehrzahl von Personen unter einer Gesamtbezeichnung zugefügte Beleidigung ohne weiteres jeden trifft, welcher unter diese Gesamtbezeichnung fällt, und zwar selbst dann, wenn erkennbar gemacht ist,

[1]) Aber nur von Religionsgesellschaften als solchen; die organisierten Behörden, wie Kirchengemeinderat, Domkapitel werden wohl als beleidigungsfähig anerkannt werden müssen.

daß nicht alle jener Gesamtbezeichnung angehörenden Personen gemeint sind.

Das Reichsgericht vertritt zwar den Grundsatz, daß alle der Gesamtbezeichnung angehörigen Personen gemeint sein müssen[1]), ist jedoch in seiner Stellung zu der Frage, in wie weit die betr. Personen bestimmt sein müssen, keineswegs konsequent. So hat es einerseits als beleidigungsfähig anerkannt das „Offizierskorps eines Garnisonsortes“[2]), die „konservative Mehrheit“ einer Versammlung von Wahlmännern[3]), die „Geistlichkeit“ eines Ortes[4]), ja sogar den in keiner Weise abgegrenzten Sammelbegriff der „Großgrundbesitzer“[5]), ferner das „deutsche Heer“ und den „preußischen Richterstand“[6]) mit der Begründung: selbst bei einem Kollektivbegriff von weiterem Umfang könne im konkreten Falle aus der Art der aufgestellten Behauptung gefolgert werden, daß alle unter jenen Begriff fallenden Personen ausnahmslos betroffen werden sollten, wobei es im übrigen nicht darauf ankomme, ob dem Täter die unter die Kollektivbezeichnung Fallenden nach Person, Namen und Anzahl unbekannt sind, und an welchen Orten dieselben wohnen. Andererseits hat das Reichsgericht die Beleidigungsfähigkeit z. B. der Juden verneint[7]), da die Injurie sich wider eine oder mehrere bestimmte Personen richten müsse.

Diese letzte Auffassung ist u. E. am einleuchtendsten: Eine Beleidigung von mehreren Personen unter einer Gesamtbezeichnung ist dann, aber auch nur dann anzunehmen, wenn erstens tatsächlich bestimmte Personen erkennbar gemeint sind und zweitens diese durch die Kundgebung auch sämtlich betroffen sind. Die Anerkennung der Beleidigungsfähigkeit einer Personenmehrheit über diese Grenze hinaus ist einmal ungerechtfertigt: denn wenn auch durch die Äußerung die Ehre von Personen verletzt ist, deren Existenz dem Täter völlig unbekannt ist, so fehlt eben die Richtung auf bestimmte Personen;

---

[1]) Vgl. R. G. E. vom 6. Okt. 1881 und 3. Nov. 1882.

[2]) R. G. E., Bd. 3, S. 246.

[3]) R. G. E., Bd. 9, S. 1.

[4]) Gold. Arch., Bd. 48, S. 121.

[5]) R. G. E., Bd. 33, S. 46.

[6]) R. G. E., Bd. 1, S. 292.

[7]) R. G. E., Bd. 3, S. 606.

der Umstand, daß dieselben unter die Kollektivbezeichnung fallen, reicht allein nicht aus, um sie zu „bestimmten“ Personen zu machen. Es muß noch der Vorsatz bezw. das Bewußtsein des Täters und die äußere Erkennbarkeit, gerade sie zu treffen, hinzutreten.

Eine weitere Ausdehnung wäre aber auch im Interesse der freien Meinungsäußerung nicht zu billigen. Wohin würde es führen, wollte man einen Geistlichen, der über die Atheisten, die Monisten, die von seinem Glauben Abgefallenen usw. verächtlich spricht, wegen Beleidigung dieser bestrafen und jedem einzelnen der Genannten das Recht der Privatklage zuerkennen? Und doch sollten in einem solchen Falle sicher „alle unter jenen Begriff fallenden Personen“ betroffen werden. — Hat aber der Geistliche mit seiner Äußerung bestimmte Individuen im Auge und tritt dies erkennbar zu Tage, so ist selbstverständlich eine strafbare Beleidigung vorhanden und diese bestimmten Einzelpersonen haben zweifellos das Recht, Privatklage zu erheben.

Bei Beurteilung der Frage der Beleidigungsfähigkeit einer Personenmehrheit ist aber noch ein Weiteres zu beachten: So streng die Scheidung zwischen kollektiver Personeneinheit und Personenmehrheit theoretisch durchführbar ist, so schwer ist es, dies in der Praxis für den einzelnen Fall festzustellen. Eine Beleidigung der Katholiken stellt sich meist — wenn nicht stets — als eine Beleidigung der katholischen Kirche (als Personeneinheit gedacht) dar, und umgekehrt werden z. B. durch eine Beleidigung eines Kirchengemeinderats auch die einzelnen Mitglieder desselben beleidigt[1]). Man wird also schon aus diesem Grunde im Hinblick auf das oben bezüglich der Beleidigungsfähigkeit kollektiver Personeneinheiten Gesagte den Kreis, für welchen man die Beleidigung einer Mehrheit von Personen zuläßt, nicht allzu weit divergieren lassen dürfen von der Grenze, die wir dort für die Beleidigungsfähigkeit kollektiver Personeneinheiten festgelegt haben.

Wie gegenüber fremden Religionsgesellschaften kann der Geistliche und Religionsdiener auch gegenüber andersdenkenden physischen Einzelpersonen frei und ungehindert seine religiösen Anschauungen verfechten und den von diesen vertretenen entgegen-

---

[1]) R. G. E. vom 25. X. 1880 und Entsch. des Oberlandesgerichts München vom 14. V. 1877, ebenso Oppenhoff § 185, Nr. 7.

treten. Die Grenze, die das Gesetz zum Zweck eines gerechten Ausgleiches zwischen den sich hier widersprechenden Interessen — freie Meinungsäußerung einerseits, Schutz vor persönlicher Verunglimpfung andererseits — gezogen hat, ist durch die §§ 185 ff R. St. G. B. gezeichnet.

Wir wollen im Folgenden untersuchen, ob und wie weit durch diese Bestimmungen dem Geistlichen und Religionsdiener ein entschiedenes Eintreten für seine Glaubensgrundsätze und der Kampf gegen seine Gegner erschwert wird.

Durch die von uns oben gegebene Definition der Beleidigung als vorsätzliche, rechtswidrige Kundgebung, durch welche die Ehre eines anderen verletzt wird, ist bereits gesagt, daß § 185 R. St. G. B. lediglich Vorsatz der Kundgebung nicht auch der Beleidigung erfordert, daß keine beleidigende Absicht festgestellt sein muß, vielmehr das bloße Bewußtsein des der Äußerung beiwohnenden ehrenkränkenden Charakters zur Erfüllung des Tatbestandes genügt. Es können demnach auch solche Äußerungen Beleidigungen sein, die mehr dem „Übereifer im religiösen Kampf", einem „gerechten Zorn" als einer ehrenkränkenden Absicht entsprungen sind.

Hierdurch bilden aber die §§ 185 ff. R. St. G. B. offensichtlich ein recht bedeutsames Hemmnis für die freie religiöse Diskussion, und zwar in erster Linie für die Geistlichen und Religionsdiener. Denn die religiöse Betätigung des Laien erschöpft sich im allgemeinen in der Teilnahme an dem religiösen Leben seiner Religionsgemeinschaft; nur verhältnismäßig selten wird er in die Lage kommen, seinen Glauben gegen gegnerische Angriffe verteidigen zu müssen. Im Gegensatz hierzu ist der Geistliche und Religionsdiener zum Hüter und Schirmer seiner Religion b e r u f e n. Es ist seine A u f g a b e, nicht nur für die Erhaltung und Stärkung sondern auch für die Weiterverbreitung seines Glaubens zu wirken. Im Konkurrenzstreit der verschiedenen Konfessionen untereinander, im heißen Kampf für den „einzig wahren" Glauben — den jede Religion als ihr ausschließliches Eigentum zu besitzen glaubt — ist er zum Vorkämpfer bestellt.

Es soll nun keineswegs behauptet werden, daß es dem Geistlichen nicht möglich sei, diesen Kampf zu führen, ohne die oben fixierte Grenze des gesetzlich Erlaubten zu überschreiten; eine energische Abwehr, ein sachlich geführter noch so scharfer Kampf ist sehr wohl

denkbar, ohne daß die Person des Gegners in ihrer Ehre verletzt wird. Doch darf man nicht verkennen, daß es tatsächlich schwer ist, diesen goldenen Mittelweg zu finden. Theoretisch läßt sich wohl leicht unterscheiden zwischen sachlich und persönlich geführtem Kampf; wer kann aber in der Praxis, in jedem einzelnen Fall — und gerade in religiösen Fragen — bestimmen, wo der Kampf aufhört, rein sachlich zu sein, wo er anfängt, sich gegen die Person des Gegners zu richten? und wer kann in diesem Fall wieder mit Bestimmtheit sagen, ob sich eine Äußerung noch in dem Rahmen des Erlaubten hält oder schon als Ehrverletzung, als Kundgebung der Mißachtung zu betrachten ist?

Noch schwieriger wie für den unbeteiligten Dritten ist dies für den, der selbst im Kampfe steht. In der festen Überzeugung, lediglich für sein gutes Recht einzutreten gegen gänzlich unberechtigte Angriffe, erscheinen ihm die Äußerungen des Gegners doppelt scharf, während ihm das Verletzende seiner Worte kaum zum Bewußtsein kommt.

Unbefriedigend ist aber auch, daß derjenige, der es versteht, den persönlichen Stachel geschickt zu verbergen, dem hierin weniger Gewandten gegenüber im Vorteil ist.

Unter diesen Umständen ist der gewissenhafte Geistliche und Religionsdiener wohl öfters vor die Wahl gestellt, entweder auf eine energische Bekämpfung des Gegners zu verzichten oder Gefahr zu laufen, mit den Strafgesetzen in Konflikt zu kommen, und ist hierdurch sicherlich in der freien Ausübung seiner Berufspflichten gehemmt.

Es widerstreiten sich hier zwei Interessen: einmal das Interesse des Geistlichen und der ganzen Religionsgesellschaft an vollkommener Freiheit in der Bekämpfung ihrer Gegner, andererseits das Interesse des Einzelnen, in seiner persönlichen Ehre nicht verletzt zu werden. Beiden muß die Berechtigung zuerkannt werden. In solchem Falle einen gerechten Ausgleich zu schaffen, ist Aufgabe der Gesetzgebung.

Wie hat nun das Reichsstrafgesetzbuch diese Aufgabe erfüllt?

Eine Bestimmung, die speziell den Geistlichen und Religionsdienern für ihre beruflichen Äußerungen irgendwelche Privilegien gibt, kennt das Reichsstrafgesetzbuch nicht; trotzdem hat es aber für derartige Fälle Vorsorge getroffen, und zwar durch seinen § 193:

„T a d e l n d e U r t e i l e über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen . . . . sind nur insofern straf-

bar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht."

Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen können, so lange sie sich auf eine Beurteilung des Produkts beschränken und dabei die Person des Urhebers völlig unberührt lassen, überhaupt nie eine Beleidigung sein. Der Geistliche kann also nicht nur über Werke der Schmutz- und Schundliteratur, über unsittliche Bilder usw., sondern auch über Werke, die nach allgemeinem Urteil von großem literarischen Werte sind, über anerkannt künstlerische Darstellungen und Bildnisse die vernichtendste Kritik fällen und sich der verächtlichsten Äußerungen bedienen, wenn er nur die Person des Autors aus dem Spiel läßt.

Indessen bleibt nach § 193 R. St. G. B. auch eine die Person des Autors betreffende, an sich vielleicht beleidigende Äußerung dann straflos, wenn sie sich in den Grenzen einer „Kritik" hält. Diese nicht immer leicht zu findende Grenze ist „innerlich durch die Wahrung von Rechten, äußerlich durch die die sachliche Kritik von dem persönlichen Ausfall trennende Form normiert"[1]).

Außer diesen tadelnden Urteilen erklärt § 193 R. St. G. B. für straflos „Äußerungen, welche zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden," sofern nicht „das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht".

Was unter dem Begriff „berechtigte Interessen" zu verstehen ist, ist bestritten[2]). Die heute herrschende, vor allem von Bülow[3]) vertretene Ansicht, der sich auch das Reichsgericht[4]) angeschlossen hat, geht dahin, daß dieser Begriff wesentlich strafrechtlicher Natur ist: Es soll nicht nur dann Straflosigkeit eintreten, wenn „der Beleidiger Rechte verteidigen wollte, sondern auch dann, wenn er zur Wahrung eines Interesses handelte, welches zwar nicht durch positive Rechtsnormen anerkannt ist, aber doch

---

[1]) Reichsgerichtsurteil vom 15. III. 1889.

[2]) Vgl. hierüber Hofner: „Ehrverletzungen", 1903, S. 36 ff.

[3]) Gerichtsaal, Bd. 46, S. 261 ff.

[4]) R. G. E. Bd. 23, S. 285; Bd. 26, S. 76; Bd. 29, S. 147 und Bd. 30, S. 41.

vom Standpunkt verständiger „billiger Beurteilung der Verhältnisse und Anforderungen des Lebens gerechtfertigt erscheint".

Um diese berechtigten Interessen gegenüber dem Recht auf Achtung der persönlichen Ehre überwiegen zu lassen, bedarf es indessen jeweils besonderer Gründe; allgemeine Regeln hierüber gibt es natürlicherweise nicht. Als ein berechtigtes Interesse wird z. B. die Anzeige einer strafbaren Handlung behufs Aufklärung des Sachverhalts und Verfolgung des Schuldigen zu betrachten sein. In diesem Sinne entschied u. a. das Oberlandesgericht München, indem es die Anregung eines Pfarrers bei der Gemeindeverwaltung, gegen ein vermeintliches Konkubinat einzuschreiten, nicht als strafbare Beleidigung erachtete, obwohl sich diese Anzeige nachher als unbegründet erwies.

Wie groß ist nun der Umfang dieser „berechtigten Interessen?" — Sicherlich sind dieselben nicht auf unmittelbar eigene, höchst persönliche beschränkt; auch die Wahrnehmung fremder Interessen kann eine berechtigte sein, doch ist stets Voraussetzung, „daß der Handelnde, dessen Äußerung den Schutz des § 193 R. St. G. B. genießen soll, in einer gewissen konkreten näheren Beziehung zu der Sache, welche den Anlaß zu der Äußerung gegeben, stehen soll[1]).

In welchen Fällen nun aber eine solche „konkrete nähere Beziehung" anzunehmen ist, darüber herrscht in der Strafrechtswissenschaft einstweilen keineswegs völlige Klarheit; die Praxis hat schon die widersprechendsten Resultate hervorgebracht, indem sie die Wahrnehmung fremder Interessen bald in weitgehendstem Maße zuließ[2]), bald in die engsten Schranken eindämmte[3]). In der Judikatur des Reichsgerichts ist ein Wandel der Anschauung nach der letztgenannten Ansicht hin zu bemerken; die neueren Entscheidungen schließen sich durchweg der Ansicht Bülows[4]) an, der für eine ziemlich enge Umgrenzung des Begriffs der „berechtigten Interessen" eintritt: Nach ihm sind fremde Interessen für den Täter grundsätzlich keine berechtigten, sie sind es nur dann, wenn sie zugleich (wenigstens mittel-

---

[1]) Reichsgerichtsurteil vom 22. I. 1880.

[2]) Vgl. Kronecker im G. S., Bd. 38, S. 512, der diese Aniicht vertritt.

[3]) Über beide Ansichten und ihre Vertreter vgl. die zit. Schrfft von Hofner.

[4]) Im Gerichtssaal, Bd. 46, S. 261 ff.

bar) auch seine eigenen sind. So werden fremde Interessen stets als berechtigte anerkannt werden müssen, wenn man sie kraft Amtes oder Berufes zu vertreten hat[1]) oder wenn man mit der betreffenden Person durch solch nahe Beziehungen verbunden ist, die es nach billigem Ermessen als gerechtfertigt erscheinen lassen, daß man ihre Interessen als eigene ansehen kann.

Nach dieser Ansicht, die — wie gesagt — in neuerer Zeit immer festeren Boden gefaßt hat, genügen allgemein sittliche und ethische Motive jedenfalls nicht, um die Wahrnehmung fremder Interessen berechtigt erscheinen zu lassen. Hiernach sind ferner „solche geistige Güter und Interessen, welche — wie die Religion — einer nicht abzugrenzenden Zahl von Personen gemeinsam sind"[2]), für den einzelnen keine berechtigten; denn „ein derartiges" dem Täter „und der unbestimmten Menge seiner Glaubensgenossen gemeinsames Interesse reicht nicht hin, um ehrenkränkende Erörterungen über dessen Verletzung auf Grund von § 193 R. St. G. B. straflos zu machen"[2]).

Jedoch wird dem Geistlichen und Religionsdiener, der als Leiter der religiösen Gemeinschaft kraft seines Amtes und Berufes die religiösen Interessen seiner Pfarrkinder, die Interessen seiner Religion zu vertreten hat, die Berechtigung zu deren Wahrnehmung zuerkannt werden müssen. Wenn auch — wie gesagt — in der Zugehörigkeit zu derselben Religionsgemeinschaft in der Regel eine solche konkrete Beziehung, wie sie das Gesetz erfordert, nicht erblickt werden kann, so besteht eine solche doch sicherlich für die Person des Religionsdieners, der ja dazu berufen ist, gerade diese Interessen zu vertreten.

Insofern genießt also dieser tatsächlich ein Privileg vor Anderen, wenn dies im Gesetz auch nicht zum Ausdruck kommt: das Interesse, das er daran hat, daß die seiner Seelsorge Anvertrauten vor religionswidrigen Einflüssen oder sittlicher Verderbnis bewahrt werden, muß als ein berechtigtes anerkannt werden. Wenn er daher diese vor dem Umgang mit bestimmten Personen, von denen eine solche Gefahr zu befürchten ist, warnt[3]) oder sogar die Entfernung solcher

[1]) R. G. E. v. 6. XI. 1885, Bd. 13, S. 38. Vgl. hierzu Hälschner: Deutsches Strafrecht, Bd. III, S. 152.

[2]) Reichsgerichtsurteil v. 26. III. 1897 im Gold. Arch., Bd. 45, S. 54, ähnlich Reichsgerichtsurteil v. 10. X. 1884 und v. 2. I. 1880.

[3]) So Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe v. 18. IX. 1899. Bad. Rechtspraxis, Bd. I, S. 202.

Personen an zuständiger Stelle verlangt[1]), so handelt er in Wahrung berechtigter Interessen und genießt den Schutz des § 193 R. St. G. B.

Denselben Standpunkt vertritt auch eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Colmar[2]), welche es für zulässig hält, daß ein Geistlicher Äußerungen, die eine Herabwürdigung seines Glaubensbekenntnisses enthalten, bekannt macht, um sich und seinen Pfarrkindern eine Genugtuung zu geben und die Wiederkehr gleicher Vorkommnisse zu verhüten.

Aus dem gleichen Grunde ist der Geistliche eventuell zu einer abfälligen Kritik über die religiösen Zustände in einer Gemeinde oder Schule berechtigt, während man dies wohl nicht jedem Bürger ohne weiteres zubilligen kann. Denn es kann nicht bestritten werden, „daß die Erteilung des Religionsunterrichtes, als eine allgemeine Einrichtung betrachtet, eine Angelegenheit ist, die die Gesamtheit der Bürger interessiert und daher, in dem Fall, daß besondere Beziehungen nicht vorhanden sind, nicht als eine individuelle Angelegenheit gelten kann"[3]). Beim Geistlichen sind nun aber solche „besonderen Beziehungen" zweifellos vorhanden, für ihn ist daher das Interesse ein „berechtigtes".

Wegen Äußerungen zur Wahrnehmung dieses Interesses kann er daher nicht bestraft werden, auch wenn diese an sich beleidigend sind und er sich dessen wohl bewußt ist; sie sind jedoch stets dann strafbar, wenn „das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter denen sie geschah, hervorgeht."

„Vorhandensein einer Beleidigung" wurde in der Literatur und Praxis nun vielfach als gleichbedeutend mit „Absicht zu beleidigen" ausgelegt[4]). Diese Identifizierung ist indes durch nichts gerechtfertigt; „weder der Wortlaut noch der Zweck der Bestimmung gibt hierfür einen Anhalt"[5]). Allerdings muß, wenn die Beleidigungsabsicht festgestellt ist, wohl stets Bestrafung eintreten, aber aus einem anderen Grunde: § 193 R. St. G. B. schützt — wie wir gesehen haben

---

1) So Oberlandesgericht München, 24. IV. 1894.

2) Vom 26. XII. 1897.

3) Reichsgerichtsentscheidung vom 27. IX. 1895 im Gold. Arch., Bd. 43, S. 384.

4) So R. G. E., Bd. 20, S. 100: „Das Gesetz kann gerade nur die auf Beleidigung gerichtete Absicht gemeint haben" (S. 101) und R. G. E., Bd. 23, S. 42.

5) Frank, Kom., Anm. zu § 193.

— Äußerungen „zur“ Wahrnehmung von Rechten und berechtigten Interessen, also nur solche, die auch tatsächlich diesen Zweck verfolgen[1]). (Daß nebenbei auch andere Motive mitspielen können, soll damit nicht bestritten werden.) Wird nun die betr. Äußerung trotz des Vorhandenseins berechtigter Interessen nicht (vornehmlich) zur Wahrnehmung dieser, sondern in der Absicht zu beleidigen gemacht, so liegt überhaupt kein Fall des § 193 R. St. G. B. vor[2]) und die Äußerung ist in jedem Fall strafbar.

Der Sinn des Schlußsatzes des § 193 R. St. G. B. ist der, daß auch in den Fällen, wo die Äußerung tatsächlich zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht ist, der Schutz dann versagt sein soll, wenn dieselbe in unangemessener Weise erfolgt ist[3]). Das Unangemessene kann in der Form der Äußerung (Wortlaut, Ausdrucksweise, Ton usw.) oder in den begleitenden Umständen liegen (z. B. Anwesenheit dritter Personen, wo solche nicht erforderlich). „Es ist also die bewußte Überschreitung der Berechtigungsgrenzen zu fordern und festzustellen. Die Feststellung der Absicht zu beleidigen würde bezüglich des subjektiven Tatbestandes zu viel, bezüglich des objektiven zu wenig enthalten“[4]). Denn selbstverständlich genügt die Beleidigungsabsicht allein noch nicht, wenn sich die Äußerung nicht auch ihrem ganzen Charakter nach als eine solche dokumentiert, die die zulässigen Grenzen überschreitet. Dies ist wohl stets der Fall beim Gebrauch von Schimpfworten.

Demnach wird ein Religionsdiener, der von Andersgläubigen als von „Ketzern“ spricht, sich stets einer strafbaren Beleidigung schuldig machen, da dieser Ausdruck heute allgemein als Schimpfwort gilt. Wenn er dagegen von diesen sagt, sie seien vom wahren Glauben abgefallen, sie seien abtrünnig geworden, sie hätten an ihrer Religion Verrat begangen usw., so muß ihm der Schutz des § 193 R. St. G. B. zugebilligt werden.

Nach all' dem, was wir über die §§ 166, 167 und 185 ff. R. St. G. B. bezüglich der strafrechtlichen Stellung des Geistlichen

---

1) R. G. E., Bd. 9, S. 539, v. 1. XII. 1887.

2) Vgl. Oppenhoff, § 193, Anm. 18.

3) Vgl. Frank, Kom. u. Olshausen, Kom. z. § 193. A. 15.

4) Kronecker im G. S., Bd. 38, S. 529. Das Reichsgerichtsurteil v. 30. IV. 1880, Bd. 1, S. 406, welches es für genügend erklärt, daß entweder das Vorhandensein einer Überschreitung der zulässigen Grenzen oder die Absicht zu beleidigen festgestellt ist, wird nach unseren Ausführungen wohl das Richtige treffen.

und Religionsdieners erwähnt haben, kann von einer wirklichen Beschränkung seiner Lehrfreiheit und der Möglichkeit, in Wort und Schrift für seinen Glauben einzutreten, keine Rede sein. Wir haben gesehen, daß diese Strafgesetze im Grunde nichts weiter verlangen als ein Respektieren der anderen Konfessionen, ein Respektieren der gleichberechtigten Mitbürger, wodurch eine wahrhaft freie religiöse Betätigung Aller überhaupt erst möglich wird. —

War bisher von der Stellung des Geistlichen und Religionsdieners den Andersgläubigen gegenüber die Rede, so wenden wir uns nunmehr einer Untersuchung der gesetzlichen Bestimmungen zu, welche sein Verhältnis zu seinen Glaubensgenossen insbesondere zu den seiner Gemeinde Angehörigen regeln.

Ein volkstümlicher Ausdruck nennt den Religionsdiener treffend „Seelsorger" und besagt damit, daß dessen vornehmste Berufspflicht die Sorge für das gesamte geistige Leben seiner Pfarrkinder ist. In allen Konfessionen beobachten wir dies; der Geistliche bezw. Religionsdiener ist seinen Glaubensgenossen ein steter Begleiter durchs ganze Leben: den Neugeborenen weiht er Gott, das Kind unterweist er in den Grundsätzen seiner Religion und legt damit den Grundstein für dessen ganzes späteres sittliches Denken und Empfinden. Den Jüngling, der ins Leben hinaustritt, segnet er; er segnet das junge Paar, das den Bund fürs Leben geschlossen. In der Todesstunde wird er ans Lager des Sterbenden gerufen. In Freud', vor allem aber in Leid ist er der väterliche Freund und Ratgeber seiner Pfarr-„Kinder", an den diese sich in allen Angelegenheiten vertrauensvoll wenden.

Solch' innige Beziehungen schaffen besonders geartete Verhältnisse, die als solche gewürdigt sein wollen und sich nicht nach dem allgemeinen großen Maßstab beurteilen lassen. Das Gesetz, das sich den verschiedenen Lebensverhältnissen anpassen muß, durfte diesen Umstand nicht unberücksichtigt lassen.

In richtiger Erkenntnis dessen hat daher auch unser Strafgesetzbuch das Verhältnis des Geistlichen und Religionsdieners zu seinen Glaubensbrüdern in verschiedener Hinsicht eine besondere Normierung unterworfen. Es legt ihm diesen gegenüber einerseits besondere Pflichten auf, andererseits verleiht es ihm ihnen gegenüber aber auch besondere Rechte.

Unter den letzteren ist besonders hervorzuheben das Rügerecht.

Überall, wo „gewisse Personen zu anderen in einem Subordinationsverhältnis stehen, ... sind Äußerungen, die zur Rüge dienen, straflos“[1]) und zwar durch den schon vorhin erwähnten § 193 R. St. G. B., welcher außer dem bereits Besprochenen des weiteren bestimmt:

> „Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten ... sind nur insofern strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht.“

Von Theorie und Praxis wird anerkannt, daß in diesem Passus des § 193 R. St. G. B. in Verbindung mit den daselbst genannten „ähnlichen Fällen“ alle Verhältnisse umfaßt werden, wo jemand vermöge eines — sei es auf gesetzlicher, sei es auf natürlicher Grundlage beruhenden — Autoritäts-, Aufsichts- oder Erziehungsrechtes zur Erteilung von Weisungen, Mahnungen usw. berufen erscheint[2]). Es unterliegt daher wohl keinem Zweifel, daß hierher auch das Verhältnis des Seelsorgers zu seinen Pfarrkindern zu zählen ist[3]). § 193 R. St. G. B. erlangt durch den Zusatz „ähnliche Fälle“ eine solche Ausdehnung, welche es außer Zweifel läßt, daß der Geistliche ... gleichfalls einen Anspruch hat, nach dieser Vorschrift beurteilt zu werden[4]), daß er, wenn er „vor seiner Gemeinde predigt und dabei Verhältnisse des bürgerlichen Lebens seiner beurteilenden Betrachtung unterzieht“, den „daselbst genannten Vorgesetzten“ gleichzustellen ist.

Hiernach sind alle Vorhaltungen, bewußte und gewollte Rügen des Geistlichen und Religionsdieners straflos, auch wenn sie an sich beleidigend sind; sie sind straflos selbst dann, wenn sie veranlaßt sein sollten „durch einen unzeitgemäßen zu weit gehenden Eifer oder durch

---

[1]) Wilhelm: „Die Rechtmäßigkeit der Ehrverletzungen gem. § 193 R. St. G. B.“ im Gerichtssaal, Bd. 45, S. 200.

[2]) Vgl. Oppenhoff, § 193, Anm. 5, Olshausen, § 193, Anm. 7a, Kronecker im G. S., Bd. 38, S. 506.

[3]) Vgl. Wilhelm im G. S., Bd. 45, S. 200: „Das Gleiche ist zu sagen in betreff der Religionsdiener gegenüber ihren Pfarrkindern“.

[4]) Gold. Arch., Bd. VI, S. 703.

Mitteilungen, welche sich nachher als tatsächlich unbegründet oder gar böswillig herausstellten"[1]). Immerhin muß der betr. Religionsdiener aber zum mindesten im guten Glauben gehandelt haben, damit ihm der Schutz des § 193 zugebilligt werden kann. Es ist gewiß nicht zu viel verlangt, wenn man ihm eine Nachprüfung derartiger Gerüchte oder Anzeigen zur Pflicht macht; denn es ist nicht der Zweck des § 193 R. St. G. B., leichtfertigen, unberechtigten Beleidigungen Vorschub zu leisten. Wir können daher die in der zitierten Entscheidung[1]) ausgesprochene weitergehende Ansicht nicht billigen, daß § 193 R. St. G. B. auch dann Platz greifen müsse, wenn die Rüge auf Grund unwahrer Angaben erfolgte und „diese zu prüfen der Geistliche die ernste Pflicht gehabt hätte".

Andererseits wird man einer Entscheidung des Oberlandesgerichts München zustimmen können, welche den zuständigen Pfarrer für berechtigt erklärte, zur üblichen Einlieferung der Osterbeichtzettel mit der Androhung aufzufordern, daß die Namen der Ungehorsamen öffentlich bekannt gegeben werden; man wird dem Pfarrer das Recht zubilligen müssen, auch tatsächlich die betr. Personen von der Kanzel herab mit Namen zu bezeichnen sowie dieselben zum Zweck des Ausschlusses aus der Religionsgemeinschaft an das Ordinariat zu melden. Denn es ist seine Pflicht, das religiöse Leben seiner Pfarrkinder zu überwachen und hierbei darauf zu achten, daß die Gebote der Kirche befolgt werden; er hat folglich auch das Recht, sich Kenntnis zu verschaffen, ob die Gläubigen den religiösen Vorschriften nachkommen, und ist befugt, „gegen die Ungehorsamen mit geistlicher Korrektion durch Ermahnung, Warnung und Zurechtweisung vorzugehen".

Dagegen ist es unbedingt eine Überschreitung des Rügerechts und von dem Schutz des § 193 R. St. G. B. auszuschließen, wenn der betr. Geistliche sich bei der Namensnennung beleidigender Ausdrücke bedienen würde. Diesen Standpunkt nimmt auch eine Entscheidung des bayerischen Kassationshofes[2]) ein, nach welchem beleidigende Zusätze bei Verkündung einer Exkommunikation durch § 193 R. St. G. B. nicht geschützt sind.

Nicht unbedenklich erscheint folgendes Urteil des Oberappellations-

---

[1]) Urteil vom 18. XI. 1898 in Bad. Rechtspraxis, Bd. I, S. 6.

[2]) Vom 27. März 1875.

gerichtes[1]): Bei Bestellung eines Aufgebotes hatte der Geistliche den Bräutigam befragt, ob er ihn und seine Braut als „ehrlich“, d. h. als Junggeselle und Jungfrau aufbieten könne. Der Bräutigam hat dies bejaht. Als nun schon fünf Monate nach der Hochzeit ein Kind zur Welt kam, erklärte der Geistliche vor versammelter Gemeinde: „Ein junges Paar, das im vorigen Herbst getraut ist, hat mich versichert, daß es noch ehrlich sei; dies ist aber nicht der Fall, ich nehme deshalb mein Wort zurück.“ Zur Begründung des den Geistlichen von der Anklage wegen Beleidigung freisprechenden Urteils wurde ausgeführt: „Gegenüber der Vorschrift des § 193 R. St. G. B. fehlt es an einer genügenden Feststellung, inwiefern die Auslassung des Angeklagten eine Beleidigung enthalte. Hatte der Angeklagte (der Geistliche) die Verpflichtung, bei dem Aufgebote die Eigenschaft der Brautleute als Junggeselle und Jungfrau hervorzuheben und war er auch berechtigt und verpflichtet, eine deshalbige nachher zu Tage gekommene Unrichtigkeit zur Kenntnis der Gemeinde zu bringen, so gehörte eine solche Verkündung zu den in § 193 behandelten Fällen.“

Wie gesagt, müssen wir Bedenken tragen, Fälle wie den eben genannten schlechthin unter das Rügerecht zu subsummieren; derartige Vorhaltungen — zumal wenn sie in aller Öffentlichkeit erfolgen — gehen doch über das allgemein zulässige Maß hinaus. Trotzdem glauben wir, gerade in dem speziellen Fall unter den in der Urteilsbegründung hervorgehobenen tatsächlichen Voraussetzungen: daß nämlich der Geistliche verpflichtet war, die Eigenschaft des Brautpaares als Junggeselle und Jungfrau besonders zu betonen und bei später erwiesener Unrichtigkeit dies der Gemeinde zu offenbaren, der Entscheidung des Oberappellationsgerichtes beipflichten zu müssen.

Damit soll nun aber keineswegs der Grundsatz ausgesprochen werden, daß das, was dem Geistlichen durch seine kirchliche Disziplinargewalt seinen Pfarrkindern gegenüber erlaubt oder gar geboten ist, ohne weiteres unter die durch § 193 R. St. G. B. geschützten „Rügen und Vorhaltungen“ fällt. Es ist sehr wohl möglich, daß ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener vermöge der ihm nach den Satzungen seiner Kirche zustehenden Disziplinargewalt zu einer Disziplinierung berechtigt, ja sogar verpflichtet ist und daß die betreffende Handlung trotzdem nach dem bürgerlichen (weltlichen) Recht strafbar ist. Denn

[1]) In Goldammers Archiv für Strafrecht, Bd. 21, S. 532: „Kirchenzucht als ein Fall des § 193 R. St. G. B.“

„die allgemeinen Gesetze, mithin insbesondere auch die Strafgesetze sind für die Geistlichen ebenso verbindlich wie für jeden Anderen und es besteht für dieselben keine bezügliche Ausnahme, einerlei ob der Geistliche sich auf kirchlichem Gebiet bewegt oder nicht. Also auch innerhalb seines kirchlichen Wirkungskreises bleibt der Geistliche den allgemeinen Strafgesetzen unterworfen; er darf bei Behandlung innerer Kirchenangelegenheiten nichts tun, was jene Gesetze verbieten, mithin auch nicht bei Handhabung der Kirchenzucht in die bürgerliche Rechtssphäre in der Weise übergreifen, daß sich der Übergriff zu einer im Strafgesetz verbotenen Rechtsverletzung gestaltet“ [1]). Daher ist der öffentliche Vorwurf eines Geistlichen, ein geschiedener Ehegatte habe durch seine Wiederverheiratung Ehebruch getrieben, trotz einer eventuell dahin gehenden kirchenrechtlichen Auffassung eine Beleidigung und strafbar [2]).

Die Frage, ob eine erlassene kirchliche Verfügung, eine kirchliche Disziplinierung als solche zu Recht besteht, bestimmt sich ausschließlich nach den Satzungen des betr. Bekenntnisses. Sie ist rein kirchenrechtlicher Natur und wohl zu trennen von der uns hier ausschließlich interessierenden Frage, ob sich der Geistliche bei Ausübung der kirchlichen Disziplin (und zwar einerlei ob er in dem betreffenden Fall kirchenrechtlich zu der Disziplinierung berechtigt war oder nicht) gegen die weltlichen Strafgesetze verfehlt hat [3]).

Fassen wir unsere Feststellungen über das Rügerecht des Geistlichen und Religionsdieners kurz zusammen, so ergibt sich:

Vorhaltungen und Rügen des Geistlichen und Religionsdieners sind straflos unter der Voraussetzung, daß erstens beabsichtigt ist, lediglich Vorhaltungen zu machen und daß zweitens die betreffende Äußerung sich auch äußerlich als Rüge charakterisiert; wenn aber die Rüge in unangemessener Weise erfolgt, wenn sie über das Maß des Üblichen hinausgeht, ist sie strafbar wie jede Beleidigung.

Die Streitfrage, ob § 193 R. St. G. B. für die daselbst genannten Fälle bloß die Strafbarkeit ausschließen oder gleichzeitig auch die Rechtswidrigkeit verneinen will, ist für die Bestimmung des dem Religionsdiener zustehenden Rügerechts an sich ohne Bedeutung.

---

[1]) Bayrischer Kassationshof, 30. Dez. 1873 in Goldammers Archiv für Strafrecht, Bd. 22, S. 141.

[2]) Vgl. die erwähnte Entscheidung des bayr. Kassationshofes.

[3]) Vgl. hierüber die Ausführungen unten, S. 74 ff.

Wohl aber ist sie für die Entscheidung in einer damit zusammenhängenden, vielfach erörterten Frage, der wir uns im Folgenden zuwenden wollen, maßgebend. — Diese für Geistliche und Religionsdiener sehr wichtige Frage ist die, ob gegen Überschreitungen des Rügerechts dem Verletzten lediglich der Weg der Beleidigungsklage offen steht oder ob ihm nicht vielmehr auch das Recht der Notwehr gegen solche ehrenkränkenden Angriffe zugestanden werden muß. —

Ist nun § 193 R. St. G. B. bloß Strafausschließungsgrund oder Schuldausschließungsgrund?

„Aus den Worten des Gesetzes ist nichts herauszulesen, der Ausdruck des Gesetzes paßt ebenso gut für bloße Straflosigkeit wie für Rechtmäßigkeit[1]). Die Strafrechtswissenschaft ist daher auch geteilter Meinung. Um zu der richtigen Beantwortung dieser Frage zu kommen, müssen wir Sinn und Zweck des § 193 R. St. G. B. feststellen:

Der Zweck des § 193 R. St. G. B. ist — wie schon erwähnt wurde — der, zwischen kollidierenden Interessen zu vermitteln[2]): Es gibt gewisse Interessen, die gefördert werden müssen und die daher der Staat schützen will ohne Rücksicht darauf, ob dadurch andere, sonst ebenfalls rechtlich geschützte Interessen beeinträchtigt werden.

Die zur Erreichung dieses vom Staat gewollten und damit für rechtmäßig erklärten Zweckes notwendigen Mittel müssen daher auch gesetzlich erlaubte, d. h., rechtmäßige sein. Dies ist auch zweifellos der Sinn des § 193 R. St. G. B.: Er anerkennt das Interesse einer freien Kritik, er anerkennt das Interesse, das der Vorgesetzte wie jeder zu Anderen in einem gewissen Respektsverhältnis Stehende daran hat, daß er seine Autorität auch geltend machen kann, und erklärt nun das, was zur Verwirklichung dieses Interesses erforderlich ist, für rechtmäßig. Aus diesem Grunde werden „tadelnde Urteile" usw. nicht gestraft; denn berechtigte Handlungen können niemals Delikte sein. Aber — so fährt das Gesetz fort — wenn getadelt wird, so schließt dies ja keineswegs die Möglichkeit aus, bei dem Tadel auch eine Beleidigung zu begehen, nämlich dann, wenn dieser in unangemessener Weise erfolgt[3]). „Insofern also, als der Tadel auch Beleidigung ist,

---

[1]) Wilhelm: „Die Rechtmäßigkeit der Ehrverletzungen", G. S., Bd. 45, S. 167.

[2]) So Binding.

[3]) Vgl. John: Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts in (Lilienthals) Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. I, S. 281/2.

soll die aus solcher Veranlassung oder bei solcher Gelegenheit begangene Beleidigung natürlicherweise gestraft werden."

„Es ist in der Tat in § 193 R. St. G. B. nur die spezielle Anwendung eines viel allgemeineren strafrechtlichen Grundsatzes zu finden. Der verallgemeinerte § 193 würde lauten:

Was ich zu tun ein Recht habe, kann niemals ein Delikt sein. Dies schließt aber nicht aus, daß ich bei Ausübung meines Rechts ein Delikt begehen kann. Ist dies der Fall, so wird das begangene Delikt bestraft"[1]).

Die hier ausgesprochene Ansicht, daß § 193 R. St. G. B. jedenfalls auch die Rechtswidrigkeit ausschließt, ist in der Rechtswissenschaft unbedingt die herrschende[2]). So sagt u. a. H. Meyer[3]): „Eine Handlung ist keine Beleidigung, wenn der Handelnde berechtigt war, so zu handeln, wie er getan, wonach u. a. disziplinarische Rügen nur dann eine Beleidigung enthalten, wenn sie über den Kreis berechtigter Zuchtmaßregeln hinausgehen." Dieselbe Ansicht findet sich auch bei Oppenhoff[4]): „Es entfällt bei ihnen (den Äußerungen des § 193) der Tatbestand der Beleidigung, solange sie sich als Ausfluß eines gesetzlich anerkannten Rechts darstellen." Und Hälschner[5]) sagt: „Die Bedeutung des § 193 ist hiernach die, daß bei einem Mangel einer positiven Normierung des Tatbestandes der Beleidigung derselbe wenigstens negativ insoweit normiert wird, als darauf aufmerksam gemacht werden soll, daß nicht jede kränkende Äußerung, nicht jede das Ehrgefühl verletzende schon als eine rechtswidrige und strafbare Beleidigung anzusehen ist."

Wir schließen uns dieser Ansicht an, ohne im übrigen auf die vielfach diskutierte Frage einzugehen, ob § 193 R. St. G. B. überhaupt dispositiven und nicht vielmehr lediglich deklaratorischen Charakter hat, d. h. ob das, was er bestimmt, sich eigentlich von selbst

[1]) So John a. a. O., mit dem wir im Endergebnis übereinstimmen. Freilich müssen wir bezweifeln, daß man zu diesem — wie er nachzuweisen sucht — auf dem Wege der grammatischen Gesetzesinterpretation gelangen kann; vielmehr berechtigt u. E. lediglich die logische Interpretation, die Erforschung des Sinnes des § 193 zu diesem Schluß.

[2]) Außer John und Wilhelm a. a. O.: Olshausen, § 193 Nr 1, Frank, § 193 Anm. 1. Hofner: „Ehrverletzungen", S. 6 und die oben Zitierten.

[3]) S. 472.

[4]) Kom., § 193, Anm. 4.

[5]) Strafrecht, Bd. 2, I, S. 184.

versteht und nur aus Zweckmäßigkeitsgründen noch besonders hervorgehoben wird[1]). Denn diese ist — wenn wir einmal festgestellt haben, daß die Äußerungen des § 193 R. St. G. B. rechtmäßige sind — für die Entscheidung unserer Hauptfrage, ob und in welchen Fällen gegen Vorhaltungen von Geistlichen und Religionsdienern Notwehr zulässig ist, ohne Belang.

Nach § 53 R. St. G. B. ist „Notwehr . . diejenige Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden." Welcher Art das angegriffene Rechtsgut ist, ist hierbei unwesentlich. Notwehr darf nicht nur — wie die Notstandshandlung des § 54 R. St. G. B. zum Schutz von Leib und Leben, sondern zum Schutz eines jeden Rechtsgutes geübt werden. Da sich nun die Beleidigung als ein rechtswidriger Angriff auf die Ehre eines Menschen darstellt, diese aber zweifellos ein Rechtsgut ist, so wird man die Zulässigkeit einer Ehrennotwehr im allgemeinen wohl kaum bestreiten können. Tatsächlich wird eine solche auch überall anerkannt[2]).

Dagegen herrscht in der Strafrechtsliteratur keineswegs Einstimmigkeit, ob Notwehr auch dann zulässig sei, wenn die Beleidigung von einem amtierenden Geistlichen während des Gottesdienstes begangen wird. Ein Reichsgerichtsurteil des I. Strafsenats vom 24. November 1890 (Bd. 21, S. 168), welches diese Frage bejaht, hat eine lebhafte Diskussion hervorgerufen. In verschiedenen Schriften wurde für und wider die Ansicht des höchsten Gerichtshofes Partei genommen und diese einer eingehenden Kritik unterzogen. Nicht nur von rein juristischen, auch vom sozialen Standpunkte aus wurde diese Frage erörtert, und in der Generalsynode der preußischen Landeskirche wurde sogar auf die genannte Reichsgerichtsentscheidung hin eine Gesetzesänderung bezw. ein Zusatz zu § 53 R. St. G. B.

[1]) Die letztere Ansicht wird von Olshausen (§ 193, Nr. 1), Frank (§ 193, Anm. 1 und Gold. Arch., Bd. 35, S. 46), bes. von John a. a. O., S. 282 sowie von H. Mayer, S. 525 vertreten. Auch Hälschner scheint diese Auffassung zu teilen, wie aus den oben zitierten Worten: „als d a r a u f a u f m e r k s a m g e m a c h t werden soll", zu entnehmen ist.

[2]) Vgl. R. G. E. vom 14. XII. 1896, Bd. 29, S. 240 und vom 24. XI. 1890, Bd. 21, S. 168, ferner Oppenhoff § 53, Anm. 8, Olshausen § 53, Nr. 5, Abs. 2: „§ 53 hat nicht bloß einen gegen die Person eines anderen gerichteten Angriff im Auge, sondern es kommt . . . jeder Angriff auf Leib, Leben, E h r e und Vermögensgegenstände in Betracht. Angriff ist daher mit einem den Eingriff in die Rechtssphäre (im weitesten Sinne) einer anderen Person bezweckenden Handeln gleichbedeutend."

in Anregung gebracht, wonach Notwehr in solchen Fällen ausgeschlossen sein solle.

Dem erwähnten Reichsgerichtsurteil liegt folgender Tatbestand zu Grunde: Ein Pfarrer, welcher mit einem Teil seiner Gemeinde, insbesondere mit dem Bürgermeister zerfallen war, griff diese in der Predigt heftig an und bediente sich hierbei mehrerer stark beleidigender Ausdrücke. Daraufhin erhob sich der in der Kirche anwesende Bürgermeister, rief „Ruhe, Ruhe!“ und verließ gleich darauf — übrigens ohne jedes weitere Geräusch — mit mehreren anderen Personen den Gottesdienst. Der Bürgermeister wurde sodann wegen Störung des Gottesdienstes (§ 167 R. St. G. B.) angeklagt aber freigesprochen, weil „eine strafbare Handlung des Angeklagten, welcher dem Geistlichen während seiner beleidigenden Ausfälle gegen ihn Ruhe gebot, nicht vorhanden war, da dieselbe durch Notwehr gerechtfertigt war“.

Unter den Schriften, die diesen Standpunkt des Reichsgerichts bekämpfen, ist die bekannteste die von Leopold Bauke: „Die Zulässigkeit der Notwehr gegenüber beleidigenden Äußerungen seitens des Geistlichen während des Gottesdienstes“[1]). Wir wollen auf die Einwendungen, die dieser vorbringt, im Folgenden näher eingehen und dieselben auf ihre Stichhaltigkeit prüfen: Drei Bedenken hat Bauke gegen die Deduktionen des Reichsgerichts und wirft deshalb die Fragen auf:

1. Wird diejenige Verteidigung gegen rechtswidrige Angriffe, bei welcher der Angegriffene (sog. Benötigte) Rechte oder Rechtsgüter Dritter, an der Sache unbeteiligter Personen verletzt, noch durch den Schutz des Notwehrparagraphen gedeckt oder kommt der § 53 R.St.G.B. dem Benötigten allein dann zu statten, wenn er Rechtsgüter nur des Angreifers verletzt? — Von der Beantwortung dieser Frage wird es abhängen, ob in unserem Falle der Störer des Gottesdienstes durch die Notwehr entschuldigt wird, indem er nicht allein ein Rechtsgut des angreifenden Geistlichen sondern ein Rechtsgut der ganzen zum Gottesdienst versammelten Gemeinde verletzt.

2. Können diejenigen Äußerungen des Seelsorgers, welche zwar an sich ehrenkränkend sind, aber bei Ausübung der seelsorgerischen Tätigkeit nicht gut vermieden werden können, als rechtswidrige Angriffe im Sinne des § 53 R. St. G. B. angesehen werden, gegen welche Notwehr gestattet ist?

[1]) Leipzig 1894.

3. Muß nicht zwischen dem angegriffenen und dem bei der Verteidigung verletzten Rechtsgut eine gewisse Verhältnismäßigkeit bestehen, so daß die Notwehr da ausgeschlossen ist, wo — wie in unserem Fall — zwischen Beleidigung einerseits und Störung des Gottesdienstes andererseits ein solches Verhältnis wohl nicht vorhanden ist?

Bei der Stellungnahme zu diesen drei Fragen wollen wir — lediglich aus Zweckmäßigkeitsgründen — die zweite und dritte vor der ersten besprechen.

Die zweite Frage, nämlich ob diejenigen Äußerungen eines Geistlichen, die zwar an sich ehrenkränkend sind, aber bei Ausübung der seelsorgerischen Tätigkeit nicht gut vermieden werden können, überhaupt als rechtswidrige Angriffe im Sinne des § 53 R. St. G. B. angesehen werden dürfen, haben wir bereits beantwortet:

Dadurch, daß wir dem Geistlichen ein Rügerecht auf Grund von § 193 R. St. G. B. zuerkannt haben, teilen wir die Ansicht Baukes[1]), daß „allen Äußerungen des Geistlichen, welche lediglich im Interesse der Religiosität geschehen, ohne persönlich oder sonst gehässig zu sein, nicht nur der Charakter der Straflosigkeit, sondern auch der der Rechtmäßigkeit“ zugebilligt werden muß, und daß es folglich gegen solche — da ihnen ja das Merkmal der Rechtswidrigkeit fehlt — auch keine Notwehr gibt.

Merkwürdigerweise begnügt sich nun aber Bauke mit dieser Feststellung und läßt das, worauf es gerade ankommt, einfach unberührt. Wie es steht, wenn die betr. Äußerung n i c h t lediglich im Interesse der Religiosität erfolgte, wenn sie persönlich oder gar gehässig war, darüber geht Bauke stillschweigend hinweg. Es ist doch wohl nicht anzunehmen, daß er Ausdrücke wie „Huren“, „Ehebrecher“, „stinkend vom Gestank ihrer Gottlosigkeit“ usw. — wie sie der betr. Pfarrer wirklich gebrauchte — als solche ansah, „die lediglich im Interesse der Religiosität erfolgten und bei Ausübung der seelsorgerischen Tätigkeit nicht gut vermieden werden konnten.“

Zweifelsohne ist in diesem Fall Maß und Ziel weit überschritten. Solche Äußerungen sind unter allen Umständen Beleidigungen und können den Rechtsschutz des § 193 R. St. G. B. nie und nimmer

[1]) S. 41 seiner Schrift. Übrigens sieht er in § 193 R. St. G. B. nur einen Strafausschließungsgrund; die Rechtmäßigkeit tadelnder Äußerungen von Geistlichen begründet er damit, daß diese sich „als rechtmäßige Ausübung eines Amtes oder Berufes charakterisieren“. S. 34, § 16, Abs. 2 der Schrift.

mehr beanspruchen. Daß hiergegen Notwehr zulässig ist, sollte eigentlich nicht bestritten werden.

Bauke hat Unrecht, wenn er dem Reichsgerichtsurteil vorwirft[1]), es sei auf die Frage des Rügerechts gar nicht eingegangen. Damit, daß in den Urteilsgründen ausgeführt ist: „Wenn nun auch der Geistliche den Beruf hat, durch Belehrung, Ermahnung und Tadel auf Besserung hinzuwirken, so hat er doch nicht das Recht zu Ehrenkränkungen,“ sollte gesagt sein, daß der Geistliche als Seelsorger seinen Pfarrkindern gegenüber zwar berechtigt ist, manches zu sagen, was er sonst nicht sagen dürfte, da es unter anderen Umständen eine Beleidigung sein könnte, daß aber dasjenige, was der betr. Pfarrer gesagt hat, eben tatsächlich eine Ehrenkränkung war und als solche durch § 193 R. St. G. B. keineswegs gedeckt werden konnte[2]).

Dem dritten von Bauke gegen die Reichsgerichtsentscheidung erhobenen Einwand, daß nämlich für die Zulässigkeit der Notwehr — wenigstens in den Fällen, in denen kein absichtlich offenkundiger Angriff gegen die Rechtsordnung vorliegt — zwischen dem angegriffenen und dem bei der Verteidigung verletzten Rechtsgut eine gewisse Verhältnismäßigkeit vorhanden sein müsse, ist in erster Linie der Wortlaut des § 53 R. St. G. B. entgegenzuhalten: „Notwehr ist diejenige Verteidigung (also jede), die erforderlich ist,“ um den betreffenden Angriff abzuwenden. Irgendwelche Verhältnismäßigkeit wird also vom Gesetz nicht gefordert. Auch die Strafrechtswissenschaft — „Theorie[3]) und Praxis“[4]) wie Bauke selbst ausführt, „verneinen ein solches Erfordernis mit seltener Einmütigkeit“. „Die Frage, ob bei Ausübung der Notwehr das Maß der erlaubten Verteidigung innegehalten sei, ist nicht nach dem Werte des bedrohten Objekts sondern nach Art und Stärke des Angriffs sowie nach den Mitteln zur Abwehr zu beantworten. Sind geringere Mittel zur Hand, so müssen diese zur Anwendung gebracht werden[5]).“

Dieses Moment der „erforderlichen“ Verteidigung ist es, was Bauke in seinen ganzen Ausführungen vernachlässigt, dessen Beachtung aber eine befriedigende Lösung der meisten von ihm ins

[1]) S. 35 der Schrift.

[2]) Vgl. die Ausführungen Johns in Ztschr. f. Strafrecht, Bd. I, S. 283.

[3]) Vgl. Olshausen, § 53, Nr. 11, Abs. 3.

[4]) Insbes. R. G. E. vom 13. XI. 1882 (Bd. 4, S. 806) und vom 12. XII. 1892.

[5]) Oppenhoff: § 53, Anm. 13.

Feld geführten krassen Fälle ermöglicht. Wenn er die Frage aufwirft[1]: „Warum schlage ich nicht auf meinen Reisegefährten ein, der in der Schlaftrunkenheit nach meinem Hut greift?“ so lautet die richtige Antwort hierauf: weil dies nicht erforderlich ist, um mein Rechtsgut zu schützen, weil mir andere geringere Mittel zu Gebote stehen. Mit Leichtigkeit kann ich ihm den Hut einfach wieder wegnehmen, ich brauche doch nicht gleich totschlagen! Wenn ich dem Schlaftrunkenen ein Glas Wasser über den Kopf gieße, erreiche ich meinen Zweck genau so gut. Dasselbe ist von dem Beispiel Baukes zu sagen, daß mir ein Kind etwas wegnimmt. „Wenn ich ferner“ — wie Bauke S. 19 exemplifiziert — „einen anderen ausdrücklich und ernstlich auffordere, mich zu töten, und dieser legt infolgedessen die Waffe auf mich an,“ so liegt allerdings „ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff“ vor (ob übrigens auch mir [dem Auffordernden] gegenüber rechtswidrig, ist zum mindesten noch zweifelhaft), aber es liegt auf der Hand, daß zur Abwehr dieses Angriffs ein bloßes „Halt“ genügt; solange ist aber ein anderes Mittel auch nicht „erforderlich“.

Bauke findet es ferner unbillig, daß gegen zurechnungsfähige Personen auch das geringste Vermögensobjekt selbst dann mit den schärfsten Mitteln verteidigt werden könne, wenn diese zwar eine rechtsverletzende Handlung begehen, aber gar nicht daran denken, absichtlich fremde Rechte zu kränken oder gegen einen Satz der Rechtsordnung zu verstoßen, indem sie durch Drohung, Täuschung oder Zwang zu der betr. Handlung veranlaßt werden[2]. Man muß hier zugeben: Es ist kein ganz befriedigendes Resultat, daß derjenige, welcher von einem anderen unter vorgehaltenem Revolver gezwungen wird, einem Dritten etwas wegzunehmen, nun „erforderlichenfalls“ von diesem getötet werden kann. Indessen ist eben der Angriff ein rechtswidriger und es wäre u. E. weit unbilliger, wenn man diesem Dritten das Recht absprechen wollte, sein Rechtsgut in der erforderlichen Weise zu schützen.

Auf weitere Einzelheiten dieser Schrift einzugehen, würde zu weit führen und den Rahmen dieser Arbeit überschreiten. Aus den eben besprochenen Beispielen kann man zur Genüge ersehen, daß die sich ergebenden Unzuträglichkeiten nicht entfernt so große und zahl-

---

[1]) S. 14 der Schrift.

[2]) Vgl. S. 19 der Schrift.

reiche sind, wie Bauke befürchtet. Im übrigen darf man nicht vergessen, daß all' die Fälle, die wirklich einmal zu einem unbefriedigenden Ergebnis führen sollten, im höchsten Grade unwahrscheinlich sind und in der Praxis wohl nie vorkommen[1]); durch eine Einschränkung des Notwehrrechts würden sicherlich viel schlimmere Mißstände hervortreten.

Das von Bauke angefochtene Reichsgerichtsurteil vertritt u. E. den einzig richtigen Standpunkt, indem es ausführt: „Das Recht der Selbstverteidigung gilt überall da, wo die Voraussetzungen des § 53 R. St. G. B. vorliegen. Das Recht braucht dem Unrecht nirgends zu weichen; Notwehr ist gegen jedermann und überall zulässig, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen zutreffen, d. h. soweit ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff bestand, zu dessen Abwendung die Verteidigung erforderlich war."

Einer Rüge fehlt aber — wie wir des näheren ausgeführt haben — das Moment der Rechtswidrigkeit; daher ist gegen solche Äußerungen auch keine Notwehr zulässig, vielmehr nur gegen rechtswidrige Überschreitungen des Rügerechts. Behalten wir dies im Auge, so kommen wir im wesentlichen zu demselben Endergebnis wie Bauke, wenn er sagt[2]):

„Die gottesdienstliche Andacht darf nur dann in der Notwehr gestört werden, wenn von seiten des Geistlichen ein offenkundiger und bewußter Angriff gegen die Rechtsordnung begangen wird. Davon kann jedoch nur in dem Falle die Rede sein, wo der Prediger ... sehr schwere Ehrenkränkungen ... ausspricht. ... Das wird man freilich schon annehmen müssen, sobald er beispielsweise den Namen des Beleidigten nennt[3]). Denn ein richtiger Seelsorger soll ja nur die Sünden, nicht die Sünder bekämpfen, obwohl sich das nicht immer leicht auseinander halten läßt. Unbedingt aber wäre Notwehr gestattet, wenn etwa der Kanzelredner Ausdrücke wie ‚Sie Schurke! Sie Halunke!' und dergleichen gebrauchte."

Der erste von Bauke vorgebrachte Einwand verdient entschieden am meisten Beachtung. Er wirft die Frage auf, ob man in Ausübung der Notwehr außer Rechtsgüter des Angreifers erforderlichenfalls auch solche von dritten, an der Sache ganz unbeteiligten Personen

[1]) Ebenso Binding über die diesbezüglichen Ausführungen Buris.

[2]) S. 13 der Schrift.

[3]) In dieser Allgemeinheit möchten wir dem nicht zustimmen.

verletzen darf, ob eine derartige Handlung überhaupt noch Notwehr sei und nicht vielmehr nach den Grundsätzen des Notstandes beurteilt werden müßte.

In dem Fall, der uns hier beschäftigt, hat der Bürgermeister durch die Worte „Ruhe, Ruhe!" — wie feststeht — den Gottesdienst gestört und damit sicherlich nicht nur ein Recht des Angreifers, sondern auch Aller, die dem Gottesdienst anwohnten, verletzt, denn § 167 R. St. G. B. dient zweifellos nicht nur zum Schutz des den Gottesdienst leitenden Geistlichen, sondern ebensogut auch zum Schutz eines jeden Teilnehmers am Gottesdienst, zum Schutz der gesamten Religionsgemeinschaft.

Merkwürdigerweise geht nun die Reichsgerichtsentscheidung über diesen Punkt kurz hinweg mit der Bemerkung: „daß durch den abwehrenden Zwischenruf des Angeklagten die Andacht der versammelten Gemeinde gestört wurde, die Handlung des Angeklagten also insofern auch gegen Dritte wirkte und diese belästigte, erscheint bei gegebener Sachlage unerheblich". Daß es die Gründe der Reichsgerichtsentscheidung bei dieser kurzen Bemerkung bewenden lassen, muß um so mehr verwundern, als im Gegensatz hierzu die Mehrzahl der Strafrechtslehrer der Ansicht ist, daß Notwehr nur gegen den Angreifenden und die ihn Unterstützenden geübt werden darf und daß die gleichzeitige Verletzung der Rechte Dritter oder der Allgemeinheit nur vom Standpunkt des Notstands aus straflos sein kann[1]), also nur dann, wenn Gefahr für Leib und Leben des Betreffenden vorhanden ist.

Von diesem Standpunkt ausgehend will Bauke die Zulässigkeit der Notwehr gegen beleidigende Äußerungen des Geistlichen während des Gottesdienstes allgemein verneinen. Um jedoch allzu unbequemen Konsequenzen vorzubeugen, greift er zu einem eigenartigen Ausweg, indem er folgendes Prinzip aufstellt: Wenn sich der Geistliche so ehrenverletzender Ausdrücke bediene, wie sie mit der Würde des Ortes unvereinbar sind, so habe e r den Frieden des Gottesdienstes schon gestört[2]), und Reaktionen gegen sein Verhalten könnten dann nicht mehr als Störung des gottesdienstlichen Friedens betrachtet werden,

---

[1]) Vgl. Olshausen, § 53, Nr. 12, Abs. 2, Oppenhoff, § 53, Anm. 11 und H. Mayer, S. 282.

[2]) S. 51 der Schrift.

da „bei einem solchen Kanzelmißbrauch von einem religiösen Frieden, der noch gestört werden könnte, nicht mehr die Rede sein könne"[1]).

Dem ist entgegenzuhalten: Störung des Gottesdienstes ist doch nicht gleichbedeutend mit Unterbrechung desselben[2]). Solange der Gottesdienst dauert, bildet j e d e „Lärm oder Unordnung" erregende Handlung eine nach § 167 R. St. G. B. strafbare Störung desselben. Wollte man die Ansicht Baukes als richtig anerkennen, so könnte sich ja jedermann, der auf eine von einem andern verübte Ruhestörung hin seinerseits weiter gelärmt hat, dem Richter gegenüber darauf berufen, seine Handlung sei keine Ruhestörung gewesen, denn die öffentliche Ruhe sei bereits durch den andern gestört gewesen.

Jedenfalls ist also damit nicht weiter zu kommen. Wollen wir zu einem befriedigenden Ergebnis gelangen, so müssen wir doch eine Untersuchung der Frage in Angriff nehmen, ob Notwehr schlechterdings ausgeschlossen ist, wenn die betr. Handlung Rechte Dritter in irgendwelcher Weise berührt.

Was wollte denn eigentlich der Bürgermeister mit seinem Zuruf? Doch sicherlich nicht seine Glaubensgenossen, die ja zum Teil durch die Worte des Geistlichen ebenfalls getroffen wurden, doch sicherlich nicht die Gemeinde verletzen! Er wollte sich lediglich gegen die Ehrenkränkungen des Predigers schützen, dem allein seine Worte galten. An etwas anderes hat er gewiß auch gar nicht gedacht. Abgesehen von allem hat u. E. dem Bürgermeister überhaupt das Bewußtsein gefehlt, daß er mit seinem Zuruf auch ein Rechtsgut der Kirchenbesucher verletzen könnte.

Mit Recht hebt Frank[3]) hervor, daß die strikte Durchführung der Ansicht Olshausens und Oppenhoffs, wonach Notwehr unter allen Umständen ausgeschlossen ist, wenn durch sie irgendwie dritte Personen in Mitleidenschaft gezogen werden, zu ganz bedenklichen Konsequenzen führen würde: „Sollte etwa das Mädchen, das der neben ihm sitzende Bursche unzüchtig betastet, nicht das Recht haben, sich energisch zu wehren, selbst auf die Gefahr hin, den Gottesdienst zu stören?"[4]) Freilich liegt hier ein Angriff gegen den „Leib" vor und das Mädchen ist daher jedenfalls vom Standpunkt des Not-

---

[1]) S. 33.

[2]) Vgl. Kohler: Studien aus dem Strafrecht, Bd. I, S. 196.

[3]) In Lilienthals Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 14, S. 362.

[4]) Frank a. a. O.

stands aus zu der erforderlichen Abwehrhandlung berechtigt; aber fragen wir uns weiter: Sollte nicht jeder Dritte, auch ohne daß er „naher Angehöriger“ des Mädchens ist, berechtigt sein, dieses zu schützen? „Soll ferner der bestraft werden, der während des Gottesdienstes sieht, wie ein Dieb die Opferbüchse erbricht, und ihn durch Zuruf verhindert, sie auszubeuten?“[1]) Wenn nachts Diebe in meine Wohnung eindringen und mir die wertvollsten Sachen entwenden, sollte ich da nicht Lärm schlagen dürfen, um die Nachbarn nicht in ihrer Nachtruhe zu stören? In diesem Fall würde doch sicherlich niemand im Ernst daran denken, wegen Ruhestörung Bestrafung zu fordern.

In der Tat wäre es eine große Zumutung, wollte man von jedem Notwehr Übenden verlangen, er müsse jeweils zuerst prüfen, ob durch seine Verteidigungshandlung nicht vielleicht auch unbeteiligte Dritte berührt werden.

Dadurch, daß § 53 R. St. G. B. „diejenige (also jede) Handlung, die erforderlich ist,“ um den Angriff abzuwehren, als Notwehr erklärt, steht jedenfalls der Wortlaut des Gesetzes der Auffassung nicht entgegen, daß auch Interessen Dritter durch die betr. Handlung in Mitleidenschaft gezogen werden dürfen. Derselbe sagt nur soviel, daß die Handlung eine „Abwehr“ sein muß; sie muß sich also gegen die Seite richten, von welcher die Gefahr droht, gegen die Angriffsseite, mit dem Willen, den Angriff zurückzuwerfen. Würde sie sich nach der dem Angriff abgekehrten Seite richten, nicht mit dem Willen, diesen abzuwenden, sondern mit dem Willen, Rettung zu suchen aus der durch den Angriff herbeigeführten Gefahr, Rettung durch Verletzung von Rechtsgütern eines Dritten, so müßte diese Handlung nach § 54 R. St. G. B. als Notstandshandlung beurteilt werden. „Durch die Verschiedenheit der Richtung, welche der in Gefahr Befindliche einschlägt, wird der wesentliche Unterschied zwischen Notwehr und Notstand bestimmt?“[2]) Wenn ich mich verteidige und einen Gegenangriff gegen den Angreifer unternehme, dann ist eben die Handlung Notwehr und bleibt es auch dann, wenn vielleicht ein Dritter in Mitleidenschaft gezogen wird.

[1]) Frank a. a. O.

[2]) Van Calker: „Von dem Grenzgebiet zwischen Notwehr und Notstand“ in der Zeitschr. f. Strafrechtswissenschaft, Bd. 12, S. 467/468.

Die Ansicht van Calkers[1]) und Franks[2]) scheint uns zutreffend zu sein, wonach eine Verletzung Dritter in Notwehr stets als ein Fall der Notwehr im Sinne des § 53 R. St. G. B. zu betrachten ist, wenn die Handlung, durch welche sie herbeigeführt wurde, sich gegen den Angreifer richtet, also eine Verteidigungshandlung war. Wesentlich ist, daß die Handlung gegen den Angreifer gerichtet war, nicht aber, daß sie den Angreifer auch verletzte. Richtete sie sich nicht gegen den Angreifer, so liegt ein Fall des Notstands vor.

Da sich nun der Bürgermeister mit seinem Zuruf „Ruhe, Ruhe" nur an den Pfarrer wandte und diese Worte zum Zweck der Abwehr der von diesem ausgehenden Ehrverletzungen nur gegen ihn gerichtet waren, sind dieselben u. E. als Notwehrhandlungen zu beurteilen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob durch sie gleichzeitig auch der Gottesdienst gestört wurde. Insofern also ist es tatsächlich „unerheblich, daß durch den abwehrenden Zwischenruf die Andacht der Gemeinde gestört wurde und die Handlung somit auch gegen Dritte wirkte."

Den gleichen Rechtsstandpunkt wie das eben besprochene Reichsgerichtsurteil vertritt auch ein Urteil des Landgerichts Mosbach[3]), welches ausführt: ... „Das Gericht erachtete als erwiesen, daß der Angeklagte, welcher wegen eines Verhältnisses zu einem Mädchen mehrmals schon und auch am 22. Januar vom Pfarrer in der Predigt angegriffen wurde, nicht fahrlässig an die Treppe stieß. Dagegen ... wurde dem Angeklagten der Schutz des § 53 R. St. G. B. zugebilligt, da er durch sein Stoßen nicht lediglich sein Mißfallen gegen die Worte des Pfarrers zum Ausdruck bringen sondern damit den Pfarrer an der Fortsetzung seines Angriffs abhalten, sich gegen neuerliche Beleidigungen schützen wollte." Als selbstverständlich muß vorausgesetzt werden, daß die Äußerungen des Pfarrers derart waren, daß sie nicht mehr als rechtmäßige Rüge aufgefaßt werden konnten.

Zum Schluß dieser Erörterung über das Notwehrrecht gegen Beleidigungen durch Religionsdiener während des Gottesdienstes

[1]) A. a. O., S. 471.

[2]) A. a. O., S. 361.

[3]) Vom 27. April 1899, Bad. Rechtspraxis, Bd. I, S. 192.

sei nur noch kurz darauf hingewiesen, daß Notwehr natürlich nur dann zulässig ist, wenn der Angriff ein „gegenwärtiger" ist; d. h. er muß einerseits so weit vorgeschritten sein, daß es wirklich zu einer Versuchs- also Ausführungshandlung gekommen ist, andererseits darf die betr. Handlung, diesmal also die Beleidigung, noch nicht beendet sein; es muß eine Fortsetzung derselben zum mindesten zu befürchten sein. Andernfalls kann der Angriff „durch Gegenwehr nicht mehr abgewendet, vielmehr höchstens nach Meinung des Beleidigten vergolten werden"[1]).

Das Rügerecht steht dem Religionsdiener allen seinen Pfarrkindern gegenüber zu. Er ist Seelsorger sämtlicher und soll sie alle durch Belehrung, Ermahnung und Tadel zu einem religiösen Lebenswandel anhalten.

In erster Linie wird er jedoch seine Aufmerksamkeit der heranwachsenden Jugend zuwenden, deren Charakter noch in der Entwicklung begriffen und allen Einflüssen — guten wie bösen — am meisten zugänglich ist. Die Erziehung der Jugend zu sittlich gereiften jungen Männern und Frauen ist eine der wichtigsten und schönsten Aufgaben des Geistlichen und Religionsdieners. Es bedarf keines besonderen Hinweises, daß ihn diese Aufgabe, der Beruf als Lehrer und Erzieher, der ihm anvertrauten Jugend besonders nahe bringt, daß die hierdurch entstandenen Beziehungen noch engere sind als diejenigen, die bloß durch sein Seelsorge-Amt geschaffen werden.

Dies kommt auch in unserem Strafgesetzbuch zum Ausdruck, indem dasselbe dem Religionsdiener seinen Schülern und Zöglingen gegenüber einerseits besondere Rechte gewährt, andererseits erhöhte Pflichten auferlegt.

Bevor wir auf diese im einzelnen näher eingehen, seien einige kurze Bemerkungen über unser heutiges Schulwesen, speziell über die Stellung und Bedeutung der Religion in der Schule vorausgeschickt, ohne die u. E. einer eingehenden Erörterung die erforderliche Grundlage fehlen würde:

Das Schulwesen gilt heute in allen deutschen Staaten als eine staatliche Angelegenheit[2]). Der Staat sorgt für Schulen, führt die

---

[1]) R. G. E. v. 14. XII. 1896, Bd. 29, S. 240.

[2]) Vgl. Hinschius: Kirchenrecht 4 b. 1888.

Oberaufsicht über dieselben, trifft Anordnungen über den Lehrplan, die Ausbildung und Qualifikation der Lehrer.

In den öffentlichen (staatlichen bezw. kommunalen) Anstalten wird die Religion in hohem Maße berücksichtigt. Diese Schulen sind entweder überhaupt konfessionelle, d. h. ausschließlich für die Angehörigen einer Religion bestimmt oder aber sie haben — soweit sie Simultanschulen sind — den obligatorischen Religionsunterricht in ihren Lehrplan aufgenommen. Konfessionslose, religionslose Schulen kommen in Deutschland nicht vor. Die Erteilung des Religionsunterrichts an einer solchen öffentlichen Lehranstalt ist die „öffentliche Ausübung einer kirchlichen Funktion. Die Befugnis hierzu richtet sich daher nach den staatsgesetzlichen Vorschriften über die Zulassung zu einem Kirchenamt oder zur öffentlichen Ausübung kirchlicher Funktionen.“[1]) Geistliche, welche an öffentlichen Schulen Religionsunterricht erteilen, sind natürlich an die Schulordnung gebunden und können eventuell von der Staatsbehörde von der Befugnis zum Unterrichten ausgeschlossen werden; sie sind indessen auch in ihrer Eigenschaft als Lehrer an öffentlichen Lehranstalten nicht Beamte (weder im Sinne des Beamtengesetzes noch im Sinne des § 359 R. St. G. B.) und einer eigentlichen Disziplinargewalt der staatlichen Aufsichtsbehörden nicht unterworfen[2]).

Zur Errichtung von Privatunterrichts- und -erziehungsanstalten, zu denen auch die Schulen der kirchlichen Korporationen gehören, bedarf es in allen deutschen Staaten staatlicher Genehmigung; in Baden ist allerdings kirchlichen Korporationen und Stiftungen die Errichtung einer Lehr- und Erziehungsanstalt nur auf Grund eines besonderen Gesetzes gestattet.

Somit ist jedenfalls prinzipiell jedem Religionsdiener die Möglichkeit gegeben, mit staatlicher Genehmigung selbst eine Lehranstalt zu errichten und seine Zöglinge dann ganz im Sinn seiner Religion zu erziehen. Allerdings besteht eine bedeutende Einschränkung, indem im ganzen Deutschen Reiche die Jesuiten und die

---

[1]) Joos: Elementarunterrichtsgesetz, Heidelberg 1902. Vgl. § 12 des Bad. Ges. v. 9. Okt. 1860 über die rechtl. Stellung der Kirchen und kirchl. Vereine im Staat: „Den Religionsunterricht überwachen und besorgen die Kirchen für ihre Angehörigen, jedoch unbeschadet der einheitlichen Leitung der Unterrichts- und Erziehungsanstalten.“

[2]) Joos a. a. O. Vgl. unten S. 66 ff.

Mitglieder der mit ihnen verwandten Orden und Kongregationen, in Württemberg, Bayern, Baden und Elsaß-Lothringen die Mitglieder von gesetzwidrig eingeführten geistlichen Genossenschaften oder einer gesetzwidrigen Niederlassung einer an sich staatlich zugelassenen Genossenschaft von jeder Unterrichtstätigkeit (auch der über zukünftige Geistliche) ausgeschlossen sind[1]).

Soweit indes der Religionsdiener die Befugnis hat, zu unterrichten - sei es an einer öffentlichen, sei es an einer Privatanstalt — ist er Lehrer und als solcher diesen in strafrechtlicher Hinsicht gleichzustellen; es sind ihm also auch die dem Lehrer vom Strafrecht verliehenen Privilegien zuzubilligen, insbesondere hat er ein Züchtigungsrecht gegenüber den seiner Erziehung anvertrauten Schülern. Aber „nicht dem Pfarrer als solchem, als Diener einer Religionsgemeinschaft“[2]) steht dieses Recht zu, vielmehr nur in seiner Eigenschaft als Lehrer. „Als Ausfluß dieses Amtes hat er das Erziehungsrecht und damit auch das Züchtigungsrecht.“[3]) Wenn auch „von dem Beruf der Kirchendiener, zu lehren und zu erziehen, in einem weiteren Sinne die Rede ist, so gründet sich dieser Beruf auf kirchliche Vorschriften, wie auch die Unterwerfung unter die Zucht der Kirche Sache der freiwilligen Entschließung der Gläubigen ist“[4]). Ein Erziehungsrecht im Sinne einer gesetzlichen Macht über die Person des zu Erziehenden ist dem Geistlichen als solchem nicht zuerkannt; es steht ihm daher z. B. kein Züchtigungsrecht gegen minderjährige Teilnehmer am Gottesdienst zu, nicht einmal in der Christenlehre (die doch eigentlich mehr Unterricht als Gottesdienst ist[4]).

Wohl kann der Religionsdiener seine Glaubensgenossen, die ihre religiösen Pflichten vernachlässigen, durch kirchliche Straf- und Zuchtmittel zur Erfüllung derselben anhalten. Als solche sind indessen auch gegenüber Unerwachsenen nur solche statthaft, welche dem rein religiösen Gebiete angehören (z. B. Verweigerung der Absolution, der Teilnahme am Gottesdienst, des kirchlichen Begräbnisses usw.),

[1]) Hinschius: Kirchenrecht 4 b, S. 547.

[2]) R. G. E. vom 1. Febr. 1890, Bd. 20, S. 371.

[3]) R. G. E. vom 15. Jan. 1900, Bd. 33, S. 71. Ebenso hat eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Colmar vom 17. Mai 1898 dem katholischen Pfarrer in seiner Eigenschaft als Religionslehrer an einer Elementarschule das Züchtigungsrecht zugestanden.

[4]) R. G. E., Bd. 20, S. 371.

dagegen niemals körperliche Züchtigung. Wenn also beispielsweise das kanonische Recht gegenüber Klerikern körperliche Züchtigung als Strafe zuläßt, so wird eine solche trotzdem nach dem Reichsstrafgesetzbuch als Körperverletzung bestraft, da dieses ein derartiges Züchtigungsrecht nicht kennt; straflos ist sie nur dann, wenn wegen Einwilligung des Verletzten die Rechtswidrigkeit fehlt.

Dagegen ist in der heutigen Rechtsordnung anerkannt, daß das Züchtigungsrecht als ein selbstverständliches Attribut aller derjenigen Personen gelten muß, denen nach dem Gesetz neben den Eltern oder an deren Stelle ein Erziehungsrecht zusteht, daß sich das Züchtigungsrecht insbesondere als selbstverständlicher Ausfluß des Lehrer-Amtes ergibt[1]) und daher auch dem Religionsdiener in seiner Eigenschaft als Lehrer zusteht.

So wenig nun die Existenz eines solchen Züchtigungsrechts bestritten ist, so sehr herrschte in der Strafrechtswissenschaft Uneinigkeit über die rechtliche Natur desselben und vor allem über seinen Umfang, seine gesetzlichen Schranken.

Seiner Rechtsnatur nach ist das Züchtigungsrecht — wie schon das Wort sagt — ebenso wie das oben erörterte Rügerecht des § 193 R. St. G. B. ein Recht und nicht bloß ein Strafausschließungsgrund. Damit ist gesagt, daß Handlungen, die sich als Ausübung des Züchtigungsrechts darstellen, rechtmäßige sind[2]). Wenn eine solche auch alle sonstigen Begriffsmerkmale eines Delikts (sei es nun Beleidigung, Freiheitsentziehung oder Körperverletzung) aufweist, so fehlt ihr eben in diesem Fall doch das eine zum Tatbestand einer jeden strafbaren Handlung unbedingt erforderliche Merkmal der Rechtswidrigkeit. Zwar ruft „eine Züchtigung äußerlich die Erscheinung einer Körperverletzung hervor, sie stört das körperliche Wohlbefinden, erregt Schmerzen und der Wille des Züchtigenden ist auf Hervorrufung dieser Wirkungen gerichtet. Allein da die Züchtigung in Ausübung eines besonderen sie gestattenden Rechts erfolgte, mangelt der dabei äußerlich vorhandenen Körperverletzung die Eigenschaft der Widerrechtlichkeit, und damit ist deren Straflosigkeit begründet“[3]).

[1]) Vgl. R. G. E. vom 1. Febr. 1890, Bd. 20, S. 371.

[2]) Vgl. Olshausen: Vorbem. z. IV. Abschn. 9 e und § 223, Nr. 10, ferner R. G. E., Bd. 9, S. 302.

[3]) Hubrich: „Das Züchtigungsrecht in seiner strafrechtlichen Bedeutung.“ Gerichtssaal, Bd. 46, S. 168.

Den gleichen Ideengang nehmen wir auch in den Entscheidungen des Reichsgerichts wahr. Stenglein faßt diesen im Gerichtssaal Bd. 42, S. 29 folgendermaßen zusammen: „Zum Mißhandeln ist, wenn es nicht kriminell strafbar sein soll, ein Recht erforderlich. Die Züchtigung ist eine Mißhandlung, also ist der Lehrer nur straflos, wann und soweit ihm der Staat ein Recht zur Züchtigung übertragen hat. Eine Züchtigung über die Grenzen des übertragenen Rechts hinaus ist rechtswidrig.“

Auch Keßler[1]), der sonst die Ansicht des Reichsgerichts über die strafrechtlichen Schranken des Züchtigungsrechts scharf angreift, ist wenigstens in dem Punkt mit dem höchsten Gerichtshof einig, daß eine innerhalb der gesetzlichen Schranken vorgenommene Züchtigungshandlung nicht nur straflos, sondern auch rechtmäßig ist.

Anderer Ansicht scheint dagegen Ortloff zu sein, wenn er schreibt[2]): „Irrig wäre es, in solchen Fällen ein Recht der Ehrverletzung (bezw. Körperverletzung) als Ausfluß der Züchtigungsbefugnis anzunehmen, vielmehr vermag das anerkannte Züchtigungsrecht nur die Bestrafung auszuschließen .... Die Ehr- (bezw. Körper-) verletzung — an sich ein Unrecht — wird nicht durch das Bestehen eines Züchtigungsrechtes und seine berechtigte Ausübung zum Recht, sondern nur zum entschuldbaren Unrecht.“ Freilich widersprechen dem seine später folgenden Ausführungen[3]): „Die Widerrechtlichkeit der Körperverletzung im Sinne des Strafrechts bedingt ihre Strafbarkeit; ausgeschlossen wird diese durch ein entgegenstehendes Recht, dessen Ausübung notwendig eine Körperverletzung mit sich bringt oder gewöhnlich im Gefolge hat. Unter die nicht widerrechtlich gewordenen und nicht strafbaren Körperverletzungen gehören ... auch die bei Ausübung einer Züchtigungsbefugnis zugefügten ..., sofern die Züchtigungsausübung selbst nicht widerrechtlich ist.“

Von den Strafrechtslehrern, die das Züchtigungsrecht lediglich als Strafausschließungsgrund aufgefaßt wissen wollen, ist besonders Rubo[4]) zu nennen.

---

[1]) „Das Reichsgericht und das Züchtigungsrecht der Lehrer“ im Gerichtssaal, Bd. 41, S. 161 ff.

[2]) „Die Überschreitungen des Züchtigungsrechts“. 1891, S. 4 und 5.

[3]) S. 6 a. a. O.

[4]) § 223, Nr. 5.

Immerhin darf die von uns vertretene entgegengesetzte Ansicht als die in der Strafrechtswissenschaft herrschende bezeichnet werden.

Weit mehr bestritten als diese Frage über die Rechtsnatur des Züchtigungsrechtes ist die der gesetzlichen Begrenzung desselben.

Insoweit herrschte allerdings Übereinstimmung, daß in erster Linie der Zweck entscheidend ist, indem das Züchtigungsrecht nur im Interesse der Erziehung ausgeübt werden darf, und daß der Erziehungsberechtigte aus dem Züchtigungsrecht nicht die Befugnis zu Mißhandlungen ableiten darf, welche die physische oder geistige Integrität des Betroffenen schwer beschädigen oder gefährden[1]). Selbstverständliche Voraussetzung für die Strafbarkeit ist jedoch stets, daß der Züchtigende für einen eingetretenen schlimmen äußeren Erfolg überhaupt verantwortlich gemacht werden kann. Wenn beispielsweise die Züchtigung wegen einer dem Züchtigungsberechtigten unbekannten krankhaften Disposition des Gezüchtigten oder einer unerwarteten Wendung desselben zufällig eine nicht vorauszusehende schlimme Wirkung im Gefolge hatte, so kann dies dem Züchtigenden nicht zugerechnet werden[2]).

Im übrigen sind aber die Meinungen geteilt:

Wie das Reichsgericht in konstanter Rechtsprechung[3]) angenommen hat, ist für den Umfang des Züchtigungsrechtes die Landesgesetzgebung maßgebend, indem die Widerrechtlichkeit einer (Freiheits-, Ehr- oder) Körperverletzung wegfällt, insoweit das Landesrecht dem Lehrer ein Züchtigungsrecht einräumt. Da diesem das Züchtigungsrecht nur kraft seines Amtes zustehe, seine Amtsbefugnisse sich aber nach dem gesamten in dem betr. Land bestehenden Rechtszustand bemessen, nicht nur nach den Landesgesetzen im engeren Sinne, sondern ebenso auch nach allen von den zuständigen Verwaltungsbehörden (innerhalb des ihnen verfassungsmäßig zustehenden Verordnungsrechtes) erlassenen näheren Ausführungsverordnungen, so seien auch für die strafrechtlichen Grenzen des Züchtigungsrechtes neben den Landesgesetzen im engeren Sinn auch die Regierungs-

---

[1]) Olshausen: § 223, Nr. 10 c β und Binding I, S. 798: „Die Züchtigung soll nicht Schmerzen als solche, nicht Freiheitsentziehung, sie soll vielmehr Besserung wirken."

[2]) Vgl. Hubrich a. a. O., S. 173, Binding I, S. 798, Nr. 25.

[3]) Vgl. insbes. R. G. E., Bd. 19, S. 265 und Bd. 35, S. 183.

verordnungen und Amtsinstruktionen, insoweit dieselben überhaupt allgemein rechtliche Wirkung haben, bestimmend[1]).

Einige Reichsgerichtsentscheidungen betonen freilich im Gegensatz hierzu ausdrücklich, es dürfe keineswegs angenommen werden, daß schon jede irgendwie die Ausübung des Züchtigungsrechtes betr. Anordnung irgendeiner mit Übung der Schulaufsicht betrauten Instanz eine landesrechtliche Normierung der Grenzen des statthaften Züchtigungsrechtes enthalte; Voraussetzung sei immer einerseits das Bestehen des verfassungsmäßigen Rechts, zur Ausführung des Gesetzes allgemein bindende Normen zu erlassen, und der Erlaß in der für solche Anordnungen vorgeschriebenen oder üblichen Form[2]). Einem Reskript, dessen Bestimmungen von diesem selbst nur als Dienstvorschriften und Winke für die Lehrer der betr. Bezirke bezeichnet werden, müsse die Eigenschaft einer rechtlich bindenden Norm aberkannt werden[3]).

Diesen zuletzt besprochenen Standpunkt nimmt auch Olshausen[4]) ein, wogegen Stenglein[5]) die Ansicht vertritt, daß es gar nicht darauf ankomme, ob die Verwaltungsbehörde die auf gesetzlicher Grundlage erlassenen Rechtsnormen mit der Intention erlassen habe, Strafgesetze zu geben, oder ob dieser die Absicht, ja sogar das Bewußtsein hiervon gefehlt habe. Derartige Verordnungen hätten stets rechtsverbindliche Kraft, sie seien genau so zu beurteilen wie z. B. zivilrechtliche Bestimmungen, die der Strafrichter bei Delikten gegen das Eigentum auch anwenden müsse, obwohl das Zivilrecht nicht mit der Absicht erlassen sei, dem Strafrecht zu dienen.

Zu dieser Ansicht bekennt sich auch Hubrich[6]): da das Züchtigungsrecht als Attribut des Lehrer-Amtes bestehe, so „dienen zur Bestimmung seines Umfangs, wie auch sonst der Befugnisse der Beamten, die ordnungsmäßig ergangenen Verordnungen und Instruktionen der vorgesetzten Behörden“[7]). „Indem die vorgesetzte Behörde jemanden das Amt verleiht,“ — führt Hubrich im Anschluß an

[1]) Vgl. die Ausführungen Stengleins a. a. O., S. 8 und 9.

[2]) Vgl. R. G. E., Bd. 19, S. 265 und Bd. 40, S. 433.

[3]) Vgl. R. G. E., Bd. 9, S. 167 und Bd. 40, S. 433.

[4]) Kom. § 223, N. 10a.

[5]) a. a. O., S. 1 ff. und bes. S. 24.

[6]) Vgl. bes. S. 172 a. a. O.

[7]) Hubrich nimmt hierbei Bezug auf R. G. E., Bd. 15, S. 377, Bd. 19, S. 265 und Bd. 20, S. 94.

Stenglein aus — „hat sie ihm das Züchtigungsrecht nur innerhalb der von ihr ordnungsmäßig festgesetzten Schranken übertragen."

Gegen diese Auffassung tritt Keßler[1]) in scharfer (in der Form vielleicht zu scharfer[2]) Weise auf. Seiner Ansicht nach sind für die kriminelle Strafbarkeit oder Straflosigkeit einer vom Lehrer vorgenommenen Züchtigung lediglich die formellen Reichs- und Landesgesetze maßgebend, während in Ermangelung solcher das durch den Erziehungszweck gebotene, die Grenzen einer ernsten elterlichen Zucht nicht überschreitende Maß entscheidend ist. Den von den Schulbehörden erlassenen Regulativen und Amtsinstruktionen erkennt er für das Strafrecht eine Bedeutung nur dann zu, wenn in dem betr. Schul g e s e t z eine Klausel enthalten ist etwa des Inhalts: „Was unter den Grenzen einer ernsten elterlichen Zucht zu verstehen ist, wird durch Verordnung der Oberschulbehörde bestimmt werden"[3]). Andernfalls existieren seiner Meinung nach für den Kriminalisten solche Regierungsverordnungen überhaupt nicht, dieselben sind vielmehr lediglich Interna der Verwaltung innerhalb eines vom Strafrecht unberührten Gebietes[4]), zumal die Schulverwaltung durchaus nicht die Rolle des Gesetzgebers spielen, vielmehr den Lehrern nur Vorschriften über die tatsächliche Ausübung gesetzlicher Befugnisse erteilen will[5]). Diese müssen selbstverständlich auch befolgt werden, denn es sollen Vorschriften und nicht bloß gute Ratschläge sein. „Aber die Verwaltungsbehörde will die Befolgung dieser Vorschriften durch keine anderen als die ihr zustehenden d i s z i p l i n a r e n Mittel erzwungen wissen."

Gleichfalls als Gegner der vom Reichsgericht und Stenglein festgehaltenen Ansicht tritt Ortloff in seiner oben zitierten Schrift hervor; er greift dieselbe indes von einer anderen Seite an wie Keßler. Nach ihm kommt es nicht darauf an, ob die Landesgesetzgebung durch formelle Gesetze oder im Verordnungswege Grenzen für die Ausübung des Züchtigungsrechts festgesetzt hat, ob ferner diese Verordnungen auf Grund eines in der Landesgesetzgebung enthaltenen ausdrücklichen Vorbehalts erlassen sind oder nicht.

---

[1]) a. a. O.

[2]) Die Entgegnung Stengleins im G. S., Bd. 42, S. 1 ff., steht übrigens an Heftigkeit und Leidenschaftlichkeit den Ausführungen Keßlers kaum nach.

[3]) S. 176/177 a. a. O.

[4]) S. 182/183.

[5]) S. 164.

Ortloff spricht vielmehr überhaupt der Landesgesetzgebung prinzipiell die Berechtigung und die Fähigkeit ab, das Züchtigungsrecht der Lehrer in einer für das Strafrecht bedeutsamen Weise irgendwie begrenzen zu können. Das Züchtigungsrecht sei nämlich ein aus der opinio necessitatis und der Natur der Sache hervorgegangenes Gewohnheitsrecht, und zwar Reichsrecht, wenn es auch nicht in einem Reichsgesetz, namentlich nicht im Reichsstrafgesetzbuch ausdrücklich Anerkennung gefunden habe; § 2 E. G. zum R. St. G. B. schließe jede landesrechtliche Normierung des Züchtigungsrechtes aus. Die Körperverletzung sei Materie im Sinne des § 2 E. G. zum R. St. G. B.; ihre strafrechtliche Regelung stehe daher auch bei Ausübung des Züchtigungsrechtes lediglich der Reichsgesetzgebung zu und mithin auch nur die Bestimmung dessen, was rechtswidrig im Sinne des Strafrechts sei. Landesrechtliche Bestimmungen könnten niemals Anhaltspunkte für die Beurteilung der reichsrechtlichen Widerrechtlichkeit geben; mangels einer reichsgesetzlichen Regelung seien daher für die Ausübung des Züchtigungsrechtes die im einzelnen Fall durch die Natur der Sache, den Zweck und die Veranlassung der Züchtigung gebotenen Grenzen einer maßvollen und vernünftigen Züchtigungsübung ausschlaggebend[1]). Demnach sei das Landesrecht — da ein ausdrücklicher Vorbehalt des Reichsrechts zu Gunsten desselben fehle — nicht einmal berufen — eine Lücke des Reichsrechts auszufüllen.

Ortloff kommt zu dem Ergebnis, daß daher a l l e n landesrechtlichen Bestimmungen nur die Rolle von „Vorbeugungsinstruktionen zur Abwendung eines Mißbrauchs“ der Züchtigungsbefugnis zukomme, daß alle die landesrechtlichen „Ge- und Verbote sich nur an die Lehrer, nicht an den Strafrichter“ wenden und daß daher Überschreitungen derselben nur disziplinarisch, niemals aber strafrechtlich zu ahnden seien.

Der Ansicht Ortloffs ist entgegenzuhalten: Daß die Körperverletzung als reichsrechtlich geregelte Materie[2]) im Sinne des

---

[1]) Vgl. S. 6, 8 und 9 a. a. O. Denselben Grundsatz finden wir bei Seitz: „Das Züchtigungsrecht der Lehrer“ im Magazin für deutsches Strafrecht, Bd. VIII, S. 271 ff., bes. S. 288 vertreten.

[2]) Unter „Materien“ sind richtiger Ansicht nach „Einheiten für die kriminalistische und strafgesetzgeberische Betrachtung“ (Binding I, S. 290) zu verstehen. „Das im materiell strafrechtlichen Sinne dem Begriffe nach Zusammengehörige ist

§ 2 E. G. zum R. St. G. B. aufzufassen und daher jede landesrechtliche Erweiterung oder Beschränkung derselben ausgeschlossen ist, unterliegt keinem Zweifel[1]).

Durch das Bestehen eines Züchtigungsrechtes wird aber der strafrechtliche Begriff der Körperverletzung (als rechtswidrige Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung) in keiner Weise geändert. Das Züchtigungsrecht ist vielmehr — wie bereits ausgeführt — seiner Rechtsnatur nach einer der allgemeinen die Rechtswidrigkeit überhaupt ausschließenden Gründe mit der Wirkung, daß bei dessen Vorhandensein eine Körperverletzung im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs gar nicht vorliegt.

Wenn man also bezüglich der Gültigkeit landesrechtlicher Vorschriften Zweifel hegt, so kann man dies nur nach der Richtung hin, daß man der Landesgesetzgebung die Befugnis zur Normierung solcher die Rechtswidrigkeit allgemein ausschließender Gründe abspricht. Hierzu besteht aber keinerlei Anlaß; im Gegenteil: das Reichsstrafgesetzbuch gibt wegen der Mannigfaltigkeit der in Betracht kommenden Verhältnisse keine abschließende Regelung der Gründe, „welche regelmäßig verbotene Handlungen ausnahmsweise erlaubt erscheinen lassen," es ist vielmehr „in der Feststellung solcher Spezialrechte äußerst unvollständig"[2]) und verweist im übrigen den Richter großenteils auf das ungeschriebene Recht[3]). Jedenfalls bilden also die die Rechtswidrigkeit ausschließenden Gründe oder kürzer gesagt, die Schuldausschließungsgründe in ihrer Gesamtheit keine „Materie" in dem oben bezeichneten Sinne und folglich steht einer landesrechtlichen Normierung solcher rechtlich nichts entgegen[4]).

Immerhin ist noch zu prüfen, ob nicht speziell das Züchtigungsrecht als reichsrechtliches (wenn auch nicht im R. St. G. B. ge-

---

es, was man unter der allgemeinen Materie zu verstehen hat". (Erk. d. O. L. G. Dresden v. 27. IX. 1872 in Gold. Arch., Bd. 21, S. 97 ff.) Ebenso Frank: „Der durch innere Verwandtschaft zusammenhängende Gegenstand der Strafgesetzgebung."

[1]) Vgl. Olshausen T. II., Abschn. 17, Vorbem. 2. R. G. E., Bd. 26, S. 59 u. Bd. 30, S. 55.

[2]) Vgl. Binding I, S. 312, § 67 I und S. 666, § 139 III 5, Olshausen, Teil I, Abschn. 4, Vorbem. 7.

[3]) Binding a. a. O., S. 666.

[4]) Für den Umfang dieser Befugnis sind die jeweiligen partikularrechtlichen Bedürfnisse maßgebend; selbstverständlich „steht es den Einzelstaaten nicht frei, Reichsgesetze willkürlich durch Aufstellung von Sonderrechten zur Vornahme regelmäßig verbotener Handlungen illusorisch zu machen" (Binding I, S. 280).

regeltes) Institut zu beurteilen ist. Denn es ist immerhin denkbar, daß die Reichsgesetzgebung, obwohl sie über diese Rechtsmaterie mit Stillschweigen hinweggeht, doch irgendwie den Willen zu erkennen gibt, dieselbe als „ungesetztes gemeines Reichsrecht“ der Landesgesetzgebung vorzuenthalten[1]).

Zu einer solchen Annahme besteht indessen keine Veranlassung, vielmehr ist es wahrscheinlich, daß die Reichsgesetzgebung die Regelung der ganzen Materie des Züchtigungsrechts mit seinen verschiedenen Arten[2]) absichtlich der Landesgesetzgebung überlassen hat, damit diese den verschiedenartigen Bedürfnissen und Verhältnissen Rechnung tragen kann[3]).

Nach unserer Ansicht entscheidet also über die Frage, wer ein Recht hat zu züchtigen, insbesondere ob ein solches dem Lehrer zusteht, in erster Linie die Landesgesetzgebung[4]), d. h. die ausdrücklichen Landesgesetze. „Aus dem Fehlen derartiger Vorschriften in dem Landesrecht läßt sich aber keineswegs die Folgerung ziehen, daß nunmehr den Lehrern dortselbst kein Züchtigungsrecht zusteht. Die Befugnis des Lehrers zur Anwendung von Zuchtmitteln einschließlich der körperlichen Züchtigung, welche die von der Schule verfolgten Erziehungszwecke notwendig erheischen, folgt vielmehr aus dessen Recht und Pflicht zur Erziehung ganz von selbst“[5]).

„In dem Erziehungszweck begründet ist das Züchtigungsrecht selbstverständliches Attribut aller derjenigen Personen, denen neben den Eltern oder an deren Stelle ein Erziehungsrecht zusteht“[6]). Man wird daher der Auffassung, die das „Amt“ (im Sinne einer vom Staate übertragenen Stellung) als die Quelle der Befugnis, körperlich zu züchtigen betrachtet[7]), nicht zustimmen können. Das Züchtigungsrecht wird dem Lehrer nicht mit seinem

---

[1]) Durch sog. konkludentes Schweigen, vgl. Binding I, S. 281.

[2]) z. B. Züchtigungsrecht der Eltern, Lehrer, Vormünder, des Ehemannes, der Dienstherrschaft.

[3]) So bestand z. B. in Bayern ein Züchtigungsrecht des Ehemannes gegen die Ehefrau (Entsch. München, 17. IV. 1875).

[4]) Vgl. Olshausen, § 223, Nr. 10a.

[5]) R. G. E., Bd. 35, S. 183, vgl. ferner R. G. E., Bd. 9, S. 167, Bd. 20, S. 371, Bd. 33, S. 72 und Bd. 40, S. 432.

[6]) R. G. E., Bd. 20, S. 371.

[7]) Wie z. B. R. G. E., Bd. 15, S. 376, auch Bd. 33, S. 71 und Bd. 26, S. 148, ferner Olshausen, Stenglein und Hubrich a. a. O.

Amte verliehen, es ergibt sich vielmehr aus seiner Tätigkeit, aus seinem Erzieherberuf von selbst. Das Züchtigungsrecht ist daher auch kein Privileg der staatlichen Lehrer; auch diejenigen von Privatschulen und Privaterziehungsanstalten sind zu körperlicher Züchtigung berechtigt[1]), obwohl sie weder „Beamte" sind noch ein „Amt" bekleiden. Die Geistlichen und Religionsdiener, denen ja — wie bereits ausgeführt — in ihrer Eigenschaft als Religionslehrer unbestritten ein Züchtigungsrecht zusteht, könnten diese Befugnis unmöglich aus ihrem „Amt" herleiten, da dieses lediglich ein Kirchenamt, kein öffentliches ist[2]), die Kirche aber doch sicherlich mit diesem kein Züchtigungsrecht verleihen kann. Wie schon oben hervorgehoben wurde, ist die Erteilung des Religionsunterrichtes an einer öffentlichen Lehranstalt lediglich „öffentliche Ausübung einer kirchlichen Funktion" und „die Geistlichen sind auch in ihrer Eigenschaft als Religionslehrer an öffentlichen Lehranstalten nicht „Beamte", sofern nicht etwa ein Geistlicher durch Übernahme einer von staatlicher Verleihung abhängigen Verwendung im Schuldienst — z. B. als Lehrer an einer Mittelschule oder als Volksschulrektor — sich in einem Dienstverhältnis zum Staate befindet"[3]).

Wenn daher in der Begründung der Reichsgerichtsentscheidung Bd. 33, S. 71 ausgeführt ist: „Als Ausfluß dieses Amtes (als Religionslehrer) hat er das Erziehungsrecht und mit ihm auch das Züchtigungsrecht der seiner Erziehung anvertrauten Schüler zu beanspruchen," so kann das Wort „Amt" nur gleichbedeutend mit „Stellung, Tätigkeit" — wie man dies im täglichen Leben öfter hören kann — nicht aber im gleichen Sinn wie „Anstellung" gebraucht sein[4]). Denn das Züchtigungsrecht ist unabhängig von einer „Verleihung" durch die vorgesetzte Behörde; es findet seine Begründung lediglich in der Gesetzgebung, schweigt aber diese, so entscheidet im gegebenen Fall „die Natur des Rechtsverhältnisses"[5]), ob jemand zur Züchtigung berechtigt ist.

---

[1]) R. G. E., Bd. 34, S. 118 u. Bd. 42, S. 347.

[2]) Vgl. Olshausen, § 359, Nr. 15a, IV u. b I, Oppenhoff, § 359, Anm. 28.

[3]) Joos: Elementarunterrichtsgesetz, vgl. oben S. 53.

[4]) Dies geht auch daraus hervor, daß in der erwähnten Entscheidung lediglich die §§ 223 u. 223a in Frage gezogen wurden, während § 340 unerwähnt blieb. Letzterer kommt bei Überschreitung des Züchtigungsrechtes durch Geistliche bezw. Religionsdiener nie in Betracht; bei leichter Körperverletzung bedarf es also, um eine Strafverfolgung gegen ihn herbeizuführen, stets eines Antrags (232 R. St. G. B.).

[5]) R. G. E., Bd. 42, S. 347.

Dieselben Grundsätze, die für die Frage, wem ein Züchtigungsrecht zusteht, maßgebend sind, gelten auch für die Frage, in welchem Umfang für diese Personen eine berechtigte ist:

In erster Linie sind wieder die positiven Landesgesetze maßgebend, und in Ermangelung solcher „muß je nach der konkreten Sachlage des einzelnen Falles unter Berücksichtigung dessen, was eine maßvolle und vernünftige Schulzucht erfordert, beurteilt und bestimmt werden, ob die jeweilig gewählte Art und das angewendete Maß der Züchtigung innerhalb der hiernach zu bestimmenden Grenzen sich hält“[1].

Dem Züchtigungsrecht, welches — wie wir gesehen haben — dem Geistlichen und Religionsdiener als Lehrer und Erzieher seinen Schülern gegenüber eine privilegierte Stellung einräumt, stellt das Strafgesetzbuch andererseits Bestimmungen gegenüber, die den Geistlichen und Religionsdiener eben wegen und in dieser Stellung als Lehrer und Erzieher erhöhte Pflichten auferlegen, und zwar besonders in sittlicher Beziehung:

§ 174, Ziff. 1 R. St. G. B. bestimmt, daß „. . Geistliche, Lehrer und Erzieher, welche mit ihren minderjährigen Schülern und Zöglingen unzüchtige Handlungen vornehmen“ mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft werden. Damit ist für den Geistlichen ein besonderes Delikt normiert; denn allgemein ist die Vornahme unzüchtiger Handlungen nur an „Kindern unter 14 Jahren“[2] strafbar und bezüglich älterer Kinder nur die „Verführung zum Beischlaf von noch nicht 16 jährigen unbescholtenen Mädchen“[3]. Das Strafgesetzbuch stellt also in § 174, Ziff. 1 hinsichtlich des Geistlichen einen Tatbestand unter Strafe, der für andere Personen (falls nicht die eben genannten erschwerenden Momente hinzutreten) straflos bleibt.

Aber — wie schon hervorgehoben wurde — nicht der Geistliche als solcher ist Subjekt dieses Deliktes, sondern nur in seiner Stellung als Lehrer und Erzieher, nur insofern als ihm „Schüler oder Zöglinge“ gegenüber stehen. Da nun neben den „Geistlichen“ in § 174, Ziff. 1 R. St. G. B. die „Lehrer und Erzieher“ noch besonders genannt sind, so dürfte auch kein Zweifel darüber obwalten, daß in dieser Eigenschaft auch die Religionsdiener, die nicht Geistliche sind, d. h. die anderer als der großen christlichen Kirche mit inbegriffen sind.

[1] R. G. E., Bd. 35, S. 182, vgl. auch Bd. 9, S. 167.

[2] § 176, Ziff. 3, R. St. G. B.

[3] § 182 R. St. G. B.

Der Begriff „Lehrer und Erzieher" wird übrigens nicht allzu eng begrenzt werden dürfen; es ist klar, daß nicht nur der Religionslehrer an einer öffentlichen Schule hierunter fällt, sondern jeder Geistliche und Religionsdiener, der zu Minderjährigen in irgend einem Verhältnis steht, das ihn diesen gegenüber als „Lehrer" oder „Erzieher" erscheinen läßt wie z. B. der Konfirmationsunterricht und die Christenlehre[1]). Denn der Inhalt derselben ist — wie schon das Wort andeutet — ein Unterricht, und zwischen dem unterrichtenden Geistlichen und den an der Christenlehre teilnehmenden Schülern liegt nicht bloß „eine solche Beziehung vor, wie sie der Geistliche beim allgemeinen Gottesdienst gegenüber jeder denselben besuchenden Person hat, sondern eine solche engere und besonders autoritative Beziehung, wie sie eben §174 Ziff. 1 R. St. G. B. voraussetzt[2]). Dagegen ist nicht anzunehmen, daß schon die Stellung als „Beichtvater" hinreicht, um den betr. Geistlichen als „Erzieher" ansehen zu können[3]).

Der Grund der Strafbarkeit liegt in dem Vertrauens- und Autoritätsmißbrauch, den eine solche Handlung in sich schließt. Die Schüler und Zöglinge sind dem Geistlichen zur Erziehung *anvertraut*, und er steht zu ihnen in einem gewissen *Autoritätsverhältnis*. Wenn er nun diese Stellung benutzt, um mit diesen unzüchtige Handlungen vorzunehmen, so ist dies ein Mißbrauch des ihm diesen gegenüber zukommenden Einflusses und ein Mißbrauch des Vertrauens, das ihm diese selbst, deren Eltern und in letzter Linie der Staat entgegenbringen. Aus diesem Grunde rechtfertigt sich auch zweifellos die Normierung eines derartigen Sonderdeliktes.

Außer diesem bestimmt das Strafgesetzbuch in § 181, Ziff. 2: „Die Kuppelei ist, selbst wenn sie weder gewohnheitsmäßig noch aus Eigennutz betrieben wird, mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren zu bestrafen, wenn .... der Schuldige zu der verkuppelten Person in dem Verhältnis von ... Geistlichen, Lehrern und Erziehern zu den von ihnen unterrichteten oder zu erziehenden Personen steht."

Auch hier kommt der Geistliche nur in seiner Stellung als Lehrer und Erzieher in Betracht, auch hier müssen aus dem vorhin erwähnten

[1]) Vgl. R. G. E., Bd. 11, S. 271.
[2]) R. G. E., Bd. 11, S. 271.
[3]) Vgl. Olshausen, § 174, N. 14c.

Grunde die Religionsdiener sämtlicher Religionsgemeinschaften mit einbezogen werden, und die Motive für diese erweiterte und erhöhte Strafbarkeit der Kuppelei sind dieselben, die in § 174, Z. 1 R. St G. B. die Strafbarkeit überhaupt begründen. Im Gegensatz zu jenem Delikt ist hier aber nicht Minderjährigkeit des Objekts erforderlich, vielmehr genügt es, wenn die betreffende Person von dem Täter unterrichtet oder erzogen wird.

Der Unterschied des § 181, Ziff. 2 R. St. G. B. gegenüber der einfachen Kuppelei § 180 R. St. G. B. besteht außer der erhöhten Strafe und dem obligaten[1]) Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte darin, daß hier schon lediglich das Vorschubleisten zur Unzucht durch Vermittlung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit unter Strafe gestellt ist, ohne daß das weitere Erfordernis der Gewohnheitsmäßigkeit oder des Eigennutzes hinzutreten muß. —

Schon oben, bei Besprechung des Züchtigungsrechts, haben wir die Frage berührt, ob der Geistliche, welcher als Religionslehrer an einer öffentlichen Schule die ihm zustehende Züchtigungsbefugnis vorsätzlich überschreitet, als „Beamter, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes“ handelt, nach § 340 R. St. G. B. strafbar sei.

Wir haben diese Frage verneint, da u. E. die Tätigkeit als Religionslehrer an einer öffentlichen Schule für sich allein nicht hinreicht, um einem Geistlichen oder anderen Religionsdiener die Beamteneigenschaft im Sinne des Strafrechts zu verleihen.

Daß Geistliche und andere Religionsdiener als solche weder „Beamte“ im Sinne des § 359 R. St. G. B. noch ihre „Ämter“ „öffentliche“ im Sinne des § 31 R. St. G. B. sind, dürfte eigentlich keinem Zweifel unterliegen. Da aber gleichwohl die gegenteilige Ansicht vertreten wurde, sei hierüber in Kürze bemerkt:

Nach § 359 R. St. G. B. sind „Beamte“ „die im Dienst des Reichs oder in unmittelbarem oder mittelbarem Dienste eines Bundesstaates angestellten Personen“ und „als öffentliches Amt im Sinne des Strafgesetzbuchs gilt“ nach R. G. E., Bd. 10, S. 200 „diejenige Stellung, vermöge deren jemand dazu berufen ist, im Dienste

[1]) Bei einfacher Kuppelei können die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt werden.

des Reichs oder in unmittelbarem oder mittelbarem Dienst eines Bundesstaates als Organ der Staatsgewalt für die Durchführung der Zwecke des Staates tätig zu sein."

Da nun die Geistlichen und Religionsdiener weder vom Reich noch von einem Bundesstaate angestellt sind, überhaupt in keinem Dienstverhältnis zum Staate stehen und auch keinerlei staatliche Funktionen zu verrichten haben, sind sie auch keine „Beamten" und ihre Ämter keine „öffentlichen" im Sinne des Strafgesetzbuchs. Die Geistlichen und Religionsdiener sind vielmehr lediglich Kirchenbeamte[1]), ihre Ämter Kirchenämter[2]). „Hieran kann auch durch Landesrecht nichts geändert werden, das zwar bezüglich der Frage entscheidet, ob ein bestimmtes Amt als Staatsamt anzusehen ist, aber den Begriff des öffentlichen Amts im Sinne des Strafgesetzbuches nicht in anderer Weise bestimmen kann, als es in diesem Gesetzbuch geschehen ist"[3]).

Nur soweit den Geistlichen staatliche Funktionen übertragen sind (z. B. soweit sie nach Erlaß des Personenstandsgesetzes berechtigt sind, aus Kirchenbüchern Zeugnisse mit amtlichem Charakter zu erteilen oder soweit sie von der Staatsverwaltung zur Verwaltung des Kirchenvermögens berufen sind[4]), haben sie Beamteneigenschaft.

Wenn Hinschius aus dem Umstand, daß Art. 14 VII des badischen Einführungsgesetzes zum Reichsstrafgesetzbuch für Geistliche eine dem § 31 R. St. G. B. entsprechende Bestimmung enthält, die ausdrückliche Anerkennung dieser als öffentliche Beamte folgern will, so scheint uns dieser Schluß unrichtig, ja gerade das Gegenteil bewiesen zu sein. Denn wenn man es für nötig fand, für die Geistlichen ein besonderes Gesetz zu erlassen, so erhellt daraus, daß das Kirchenamt des Geistlichen eben nicht zu den in § 31 R. St. G. B. genannten öffentlichen Ämtern zu zählen ist und daß es daher eines weiteren Gesetzes bedurfte, um diese Bestimmung auch auf Geistliche auszudehnen.

---

[1]) Vgl. Olshausen, § 359, Nr. 15 b I, Oppenhoff, § 359, Anm. 28, Frank § 359, Liszt, S. 575 (s. auch Waltz, bad. Staatsrecht, S. 140).

[2]) Vgl. Oppenhoff, § 31, Anm. 6. (Dagegen hält Olshausen, § 31, Nr. 7 die Kirchenämter für öffentliche Ämter.) Vgl. ferner R. G. E., Bd, 10, S. 200.

[3]) So das eben zitierte Reichsgerichtsurteil, Bd. 10, S. 200.

[4]) Vgl. R. G. E., Bd. 5, S. 56 u. Bd. 2, S. 313, Olshausen, § 359, Nr. 15a IV; Liszt, S. 575.

Daß die Religionsdiener als solche keine öffentlichen Beamten sind, geht auch aus § 196 R. St. G. B. hervor, wo dieselben neben den „Beamten" noch besonders aufgeführt sind.

Auch die rein kirchlichen Titel sind nicht als „Titel" im Sinne des Strafgesetzbuchs anzusehen, da unter letzteren nur die durch höhere Verleihung von Staats wegen erworbenen mit einer gewissen Rangstellung verbundenen Benennungen zu verstehen sind, deren Träger keineswegs gerade Beamte sein müssen. Das einem geistlichen Würdenträger staatlicherseits verliehene Prädikat „Exzellenz" ist daher ein Titel, nicht dagegen die von den Religionsgesellschaften nach Maßgabe ihrer Satzungen gebräuchlichen Bezeichnungen wie Pfarrer, Vikar, Dekan usw.[1]).

Aus dem Gesagten folgt zunächst, daß die „Amtsdelikte", die z. T. im 28. Abschnitt des Reichsstrafgesetzbuchs ihre Regelung gefunden haben, auf Geistliche und andere Religionsdiener keine Anwendung finden.

Es ergibt sich hieraus ferner, daß die §§ 31, 33, 34, Ziff. 3 und 35 R. St. G. B. sich nicht auf die rein kirchlichen Ämter und Titel der Geistlichen und Religionsdiener beziehen, daß also die Verurteilung zu einer Zuchthausstrafe nicht auch die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung kirchlicher Ämter zur Folge hat, daß die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte nicht auch den dauernden Verlust des bekleideten Kirchenamtes, der innegehabten kirchlichen Titel und ebensowenig die Unfähigkeit, während der im Urteil bestimmten Zeit solche Ämter, Titel und Würden zu erlangen, bewirkt und daß endlich weder auf Grund von § 35 R. St. G. B. von einem bürgerlichen Strafgericht auf Unfähigkeit zur Bekleidung von Kirchenämtern erkannt werden kann, noch in dem Fall, daß bei einer Verurteilung die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter ausgesprochen wurde, Kirchenämter hierin inbegriffen sind[2]).

Aus dem Gesagten folgt aber andererseits auch, daß sowohl den „Geistlichen und anderen Religionsdienern" wie den „Kirchenämtern" der vom Reichsstrafgesetzbuch den „Beamten" bezw. den „öffentlichen Ämtern" gewährte besondere Strafschutz versagt ist: Wenn also § 360, Ziff. 8 R. St. G. B. das unbefugte Tragen einer

---

[1]) Vgl. Oppenhoff, § 33, Anm. 10 u. § 360, Anm. 47, Binding, Lb. 2, S. 512, Nr. 7, a. M. Olshausen, § 360, Nr. 7 c α.

[2]) Inwieweit die Kirchenämter jedoch landesrechtlich ähnlichen Bestimmungen unterworfen sind, wird weiter unten zu erörtern sein.

„Amtskleidung“ oder eines „Amtszeichens“ mit Strafe bedroht, so sind hierunter weder die Amtstracht des Geistlichen oder eines anderen Religionsdieners (Ornat, Ordenstracht usw.) noch einzelne Amtszeichen desselben (Pallium, Stola, Bischofsstab usw.) mit inbegriffen[1].

Das Gegenteil würde auch dem Prinzip der Kultusfreiheit widersprechen; denn wie es jeder Religionsgesellschaft freisteht, Glaubenssätze, Einrichtungen und Gebräuche zu bestimmen, wie sie will, und daher auch ev. von einer anderen Religionsgesellschaft zu übernehmen, so muß auch die Wahl eines Ornates für ihre Religionsdiener lediglich von dem freien Ermessen der betr. Religionsgesellschaft abhängen, und diese darf nicht gebunden sein etwa durch die Verpflichtung, hierin von der in anderen Religionsgemeinschaften üblichen Amtstracht abzuweichen.

Freilich kann nach dem bestehenden rechtlichen Zustand auch jeder beliebige Privatmann eine geistliche Amtstracht tragen, ohne sich strafbar zu machen. Jedoch kann, wenn sich das ganze Verhalten des Betreffenden als eine herabwürdigende Verspottung einer Religionsgesellschaft oder ihrer Religionsdiener charakterisiert, Bestrafung wegen Vergehens gegen § 166 II, R. St. G. B. oder, wenn hierdurch die öffentliche Ordnung gefährdet oder das Publikum belästigt wird, wegen groben Unfugs eintreten.

Auch geistliche Titel sind durch § 360, Ziff. 8 R. St. G. B. nicht geschützt[2], und ebenso wenig findet § 132 R. St. G. B. auf die unbefugte Ausübung eines geistlichen Amtes Anwendung[3]. Denn „wären die geistlichen Ämter nach den Vorschriften des Strafgesetzbuchs als öffentliche Ämter anzusehen, so wären die in den §§ 23, 24 des Gesetzes vom 11. Mai 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen und in § 31 des Gesetzes vom 12. Mai 1873 über die kirchliche Disziplinargewalt enthaltenen Strafbestimmungen überflüssig, ja mit Rücksicht auf § 2 der Reichsverfassung unstatthaft

---

1) Vgl. Olshausen, § 360^{8}, Nr. b a, Oppenhoff, § 360, Anm. 41, Binding, Bd. 2, S. 517, Nr. 7.

2) Vgl. Oppenhoff, § 360, Anm. 47, Binding, Bd. 2, S. 517, Nr. 7, dagegen Olsh. § 360^{8} c.

3) Vgl. Oppenhoff, § 132, Anm. 2, Zimmermann, G. S., Bd. 30, S. 275, das bereits erwähnte Reichsgerichtsurteil v. 13. III. 84, Bd. 10, S. 199 unter Berufung auf das preuß. St. G. B., dem diese Vorschrift entnommen ist, ferner Rechtsprechung des preuß. Obertribunals, Bd. 15, S. 335 u. Bd. 17, S. 89. A. M. dagegen Olshausen.

gewesen. Es ergibt sich also hieraus, daß bei Erlaß dieser Gesetze die Anschauung maßgebend war, daß die unbefugte Ausübung von kirchlichen Ämtern nicht durch § 132 R. St. G. B. mit Strafe bedroht sei. Auf diesen Standpunkt hat sich auch die Reichsgesetzgebung in dem Gesetz vom 4. Mai 1874 betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern (R. G. Bl. S. 43) gestellt, das mit den oben erwähnten preußischen Gesetzen im engsten Zusammenhang steht und die Kirchenämter ebensowenig wie diese Gesetze als öffentliche Ämter im Sinne des § 132 R. St. G. B. ansieht"[1]).

Dagegen findet selbstverständlich § 132 R. St. G. B. auf solche Amtshandlungen von Religionsdienern Anwendung, die gleichzeitig staatliche Funktionen darstellen[2]).

Im übrigen kann aber jemand, der sich z. B. den zweifelhaften Scherz erlaubt und sich einer religiösen Gemeinde gegenüber als Geistlicher bezw. Religionsdiener ausgibt, Gottesdienst abhält, predigt, Beichte hört, kurz irgendeine nach dem betr. Ritus nur dem Religionsdiener zukommende Handlung vornimmt, nicht auf Grund von § 132, ja, wenn nicht weitere Umstände hinzutreten, die die Handlung als Beschimpfung der Religionsgesellschaft[3]), als Betrug oder groben Unfug erscheinen lassen, überhaupt nicht bestraft werden.

Wenn nun auch die Geistlichen und Religionsdiener keine Beamten und ihre Ämter keine öffentlichen im Sinne des R. St. G. B. sind, so nimmt doch der Staat ihnen gegenüber eine andere Stellung ein als gegenüber den Beamten irgend einer anderen öffentlich rechtlichen oder privatrechtlichen Korporation.

Es handelt sich eben hier um einen Stand, dessen Mitglieder „kraft ihrer eigenen Stellung zum Volk einen weit über das kirchliche Leben hinausgehenden Einfluß in allen öffentlichen und privaten Angelegenheiten üben können und auch tatsächlich üben"[4]), und

[1]) Die erwähnte R. G. E., Bd. 10, S. 203.

[2]) z. B. die Erteilung von amtlichen Zeugnissen aus den in die Kirchenbücher gemachten Eintragungen, vgl. R. G. E., Bd. 29, S. 241.

[3]) In den angeführten Beispielen wird dies wohl sehr oft anzunehmen sein.

[4]) Hinschius in „Staat und Kirche" in Marquardsens Handbuch für das öffentliche Recht, I., II., S. 287. Wenn H. diese Worte auch lediglich bezüglich der Geistlichen der röm.-kath. Kirche gebraucht, so wird gegen eine Ausdehnung derselben auf sämtliche Religionsdiener wohl nichts eingewendet werden können.

es ist daher für den Staat nicht gleichgültig, wie und von wem diese für das Volksleben so bedeutsame Ämter verwaltet werden.

Letztere sind daher auch seitens des Staates in mehrfacher Hinsicht einer Regelung unterworfen worden, und sowohl das Reich wie die Bundesstaaten haben für die Träger derselben besondere Rechte und Pflichten normiert und die Nichtbeachtung der letzteren zum Teil mit Strafe bedroht. Diese Vorschriften beziehen sich teils auf die Religionsdiener aller Religionsgesellschaften zum größeren Teil aber nur auf die der voll privilegierten christlichen Kirchen, auf die Geistlichen.

Zunächst sei erwähnt, daß in fast allen Bundesstaaten Bestimmungen getroffen sind über die Vorbildung der Geistlichen[1]) und über die allgemeinen Erfordernisse zum Erwerb eines Kirchenamtes in einer privilegierten Religionsgemeinschaft, um solche Personen, die infolge ihrer einseitigen Erziehung oder wegen ihrer Stellung im bürgerlichen Leben[2]) ungeeignet erscheinen, von vornherein auszuschließen. Des weiteren haben sich die einzelnen Bundesstaaten die Möglichkeit gesichert, diejenigen, von denen zu befürchten steht, daß sie sich den staatlichen Interessen gegenüber feindlich verhalten, den Gesetzen zuwider handeln oder den konfessionellen Frieden stören, von den Kirchenämtern fernzuhalten[3]). Endlich nimmt der Staat das Recht für sich in Anspruch, u. U. einen Geistlichen des von ihm bereits innegehabten Amtes zu entsetzen[4]) oder ihm doch die Befugnis zur weiteren öffentlichen Ausübung desselben zu entziehen.

In allen diesen Fällen macht sich ein Geistlicher, welcher trotz des staatlichen Verbotes kirchliche Funktionen öffentlich ausübt,

---

[1]) So § 9 des bad. Ges. v. 9. Okt. 1860: „Die Zulassung zu einem Kirchenamt oder zur öffentlichen Ausübung kirchlicher Funktionen ist durch den Nachweis einer allgemein wissenschaftlichen Vorbildung bedingt".

[2]) Ebenda: „Die Kirchenämter können nur an solche vergabt werden, welche das badische Staatsbürgerrecht besitzen oder erlangen und nicht von der Staatsregierung unter Angabe des Grundes als ihr in bürgerlicher Beziehung mißfällig erklärt werden."

[3]) Ebenda wie vorhin: „Welche von der Staatsregierung....als ihr in politischer Beziehung mißfällig erklärt werden."

[4]) So früher in Preußen, Ges. v. 12. V. 1873, vgl. Hinschius, S. 326.

strafbar[1]) und ebenso auch der kirchliche Obere, welcher einem Geistlichen entgegen der gesetzlichen Vorschrift ein Kirchenamt bezw. kirchliche Funktionen überträgt oder einem gesetzlich Unfähigen die kirchliche Einsetzung erteilt[2]).

Im Folgenden wollen wir uns noch kurz den in Baden geltenden Bestimmungen über die staatliche Entfernung von Geistlichen aus den von diesen bekleideten Kirchenämtern zuwenden:

Während diese früher schon möglich war, um einer die öffentliche Ordnung und den öffentlichen Frieden gefährdenden Tätigkeit derselben ein Ziel zu setzen[3]), tritt sie heute nur noch als ipso jure wirkende Folge einer durch die ordentlichen Strafgerichte rechtskräftig ausgesprochenen Verurteilung zu ehrenmindernden Strafen ein. Art. 14, Ziff. VII des bad. Einf.-Ges. z. R. St. G. B. vom 31. XII. 1871 bestimmt hierüber:

> „Die Verurteilung eines Geistlichen zu Zuchthausstrafe hat dauernden Verlust des Amtseinkommens und dauernde Ausschließung von der öffentlichen Ausübung kirchlicher Funktionen von Rechts wegen zur Folge.
>
> „Die gegen einen Geistlichen ausgesprochene Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung

---

[1]) Vgl. das zit. bad. Ges. § 16a; (durch Gesetz vom 19. II. 74 eingefügt), wonach Geldstrafe von 60 bis 100 Mark, bei einer zweiten Wiederholung Gefängnis von 3 bis 6 Monaten angedroht ist.

[2]) § 16a, des bad. Ges., welches hierfür Geldstrafe von 200 bis 1500 Mark, bei einer zweiten Wiederholung Gefängnis von 6 Monaten bis zu 1 Jahr androht.

[3]) Nach dem jetzt aufgehobenen § 16d des zit. bad. Ges. war dies dann möglich, wenn ein Geistlicher wegen Verletzung eben dieses Gesetzes oder der Bestimmungen der §§ 97, 110, 111, 130, 130a, 131, 132 R. Str. G. B. innerhalb der letzten 2 Jahre zweimal gerichtlich vorbestraft ist, sofern sein Verbleiben im Amt mit der öffentlichen Ordnung unverträglich erscheint. Noch weiter ging das am 6. V. 1890 aufgehobene Reichsgesetz v. 4. Mai 1874 (sog. Maigesetz) betr. die unbefugte Ausübung von Kirchenämtern. Nach diesem konnte Geistlichen, die aus dem Kirchenamt staatlich entfernt oder wegen Vornahme von Amtshandlungen in einem ihnen gesetzwidrig übertragenen Amte rechtskräftig verurteilt worden waren und sich trotzdem noch weiterhin als Inhaber dieses ihnen entzogenen oder nicht zukommenden Amtes gerierten, durch die Landespolizeibehörde der Aufenthalt in bestimmten Bezirken versagt oder angewiesen werden. Bestand aber die betr. Handlung in der ausdrücklichen Anmaßung oder tatsächlichen Ausübung des Amtes, so war die Zentralbehörde des betr. Staates befugt, dem Geistlichen die Staatsangehörigkeit zu entziehen, womit dieselbe auch in jedem anderen Bundesstaat verloren war, und ihn außerdem aus dem Bundesgebiet auszuweisen.

öffentlicher Ämter bewirkt den dauernden Verlust des Einkommens aus dem bekleideten Kirchenamt und den Ausschluß von der öffentlichen Ausübung kirchlicher Funktionen für die Dauer der im Urteil bestimmten Zeit."

Absatz 1 dieses Gesetzes enthält eine dem § 31 R. St. G. B., Absatz 2 eine dem § 33 R. St. G. B. ähnliche Bestimmung, aber nur eine ähnliche, keine gleiche. Abgesehen von einigen weniger bedeutungsvollen Verschiedenheiten besteht vor allem ein wichtiger Unterschied, der unsere Behauptung[1]), daß die Geistlichen nicht als Beamte im Sinne des Strafgesetzbuches anzusehen sind, vollauf bestätigt und die oben erwähnte gegenteilige Ansicht von Hinschius widerlegt:

Während nämlich in § 31 R. St. G. B. von der „Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter" und in § 33 R. St. G. B. von dem „Verlust" derselben die Rede ist, spricht Art. 14, Ziff. VII des bad. E. G. z. R. St. G. B. nur von dem „Ausschluß von der öffentlichen **Ausübung** kirchlicher Funktionen". Hieraus erhellt, daß der Staat keineswegs das Recht für sich in Anspruch nimmt, über Kirchenämter wie über Staatsämter zu verfügen. Er überläßt vielmehr die Entziehung wie die Verleihung derselben grundsätzlich der Selbstbestimmung der einzelnen religiösen Korporationen und begnügt sich damit, für die Erwerbung von Kirchenämtern, wie wir gesehen haben, gewisse Normativbestimmungen aufzustellen und die öffentliche Ausübung derselben in bestimmten Fällen zu untersagen, womit auch den staatlichen Interessen genügend gedient ist[2]). Der caracter indelebilis, der nach dem Dogma der katholischen Kirche jedem Geistlichen mit der Priesterweihe verliehen wird, wird also auch vom Staat respektiert. Dieser

---

[1]) Vgl. oben S. 66 ff.

[2]) Seiner Rechtsnatur ist Absatz 1 dieses Art. 14, Z. VII als selbständig eintretende Folge der Verurteilung zu Zuchthaus zu betrachten genau wie § 31 R. St. G. B. Er greift daher auch da Platz, wo es zur Vollziehung der verhängten Zuchthausstrafe gar nicht kommt, mag der Grund in der Anrechnung der Untersuchungshaft, in der Verjährung des Strafvollzugs oder in einem Gnadenerlaß liegen, es sei denn, daß auch diese Rechtsfolge noch besonders im Gnadenwege beseitigt wird (vgl. Oppenhoff, § 31, Anm. 2). In dem bekannten Fall Gaisert, wo ein katholischer Geistlicher wegen Anstiftung zum Meineid zu Zuchthaus verurteilt, nachher aber begnadigt wurde, hätte es u. E. eines weiteren Gnadenaktes bedurft, als ihm von der Kurie eine neue Pfarrei übertragen wurde; denn die an die

will keineswegs in die Autonomie der Kirche eingreifen, im Gegenteil, er will dieselbe nach Möglichkeit (d. h. soweit sie mit seinen Interessen nicht in Konflikt kommt) gewahrt wissen.

Eben aus diesem Grunde wird auch prinzipiell jeder Religionsgesellschaft bezw. den von ihr berufenen Organen (Geistlichen, kirchlichen Oberen usw.) die Befugnis zugestanden, gegen Mitglieder, die ihre kirchlichen Verpflichtungen verletzen und sich der kirchlichen Ordnung nicht fügen, mit den geeigneten Straf- und Zuchtmitteln einzuschreiten. Da aber die Kirche nur innerhalb ihres Gebietes autonom sein kann, so können auch ihre Straf- und Zuchtmittel nur in Nachteilen bestehen, welche die Stellung des Einzelnen und seine Rechte innerhalb ihrer Sphäre berühren, dagegen hat die Kirche kein Recht, die allgemeine Rechtsstellung ihrer Angehörigen zu schmälern. Rein kirchliche Strafen dürfen verhängt werden. Jedoch verlangt der Staat auch hier, daß durch die Anwendung derselben nicht etwa Zwecke verfolgt werden, die nicht mehr innerhalb der Sphäre der kirchlichen Autonomie liegen. Dies ist dann der Fall, wenn ein an sich statthaftes Straf- oder Zuchtmittel angedroht oder verhängt wird, um die Durchführung von Gesetzen oder von sonstigen rechtsgültigen Anordnungen, welche für alle Staatsangehörigen in bezug auf ihre Verbote oder Gebote zwingender Natur sind, zu vereiteln.

Außerdem untersagt der Staat aber auch die Anwendung kirchlicher Straf- und Zuchtgewalt wegen Vornahme solcher Handlungen, in betreff deren die Staatsgesetze dem Staatsbürger volle Freiheit lassen und für den Staat ein Interesse besteht, daß diese Freiheit auch tatsächlich gewährleistet wird; so ist der Gebrauch an sich zulässiger Straf- und Zuchtmittel ausgeschlossen zur Herbeiführung der Nichtausübung öffentlicher Wahl- und Stimmrechte oder zu der Ausübung

---

Verurteilung geknüpfte Folge des Art. 14, Z. VII war durch die erste Begnadigung nicht mit aufgehoben.

Anders muß wohl Absatz 2 beurteilt werden: Der Ausschluß von der öffentlichen Ausübung kirchlicher Funktionen stellt sich hier als Erweiterung der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bezw. der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter dar. Wird letztere im Gnadenwege aufgehoben, so wird damit selbstverständlich auch erstere betroffen, zumal es in einem solchen Falle auch an einem Interesse des Staates fehlt, einen Geistlichen von der Ausübung seines Amtes auszuschließen, wenn ihm sogar die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter wieder verliehen wird.

der letzteren in einer bestimmten Richtung oder wegen der Ausübung oder Nichtausübung derselben.

Wir lassen auch hier die diesbezüglichen badischen Landesgesetze folgen: § 16 C des zit. Gesetzes vom 9. Okt. 1860 bestimmt:

„Geistliche, welche kirchliche Straf- oder Zuchtmittel verhängen oder verkünden, geistliche Versprechungen oder Drohungen anwenden,

a) um zur Unterlassung einer Handlung zu bestimmen, zu welcher die Staatsgesetze oder die von der Obrigkeit innerhalb ihrer gesetzlichen Zuständigkeit erlassenen Anordnungen verpflichten;

b) um die Ausübung oder Nichtausübung öffentlicher Wahl- und Stimmrechte in bestimmter Richtung herbeizuführen, werden mit Geldstrafen von 60 bis 600 Mark, in schweren oder in wiederholten Fällen mit Gefängnis bis zu einem Jahr bestraft.

Gleiche Strafen treffen Geistliche, welche kirchliche Straf- und Zuchtmittel verhängen oder verkünden wegen der Vornahme von Handlungen, zu denen die Staatsgesetze oder Anordnungen der zuständigen Obrigkeit verpflichten oder wegen der in einer bestimmten Richtung erfolgten Ausübung oder Nichtausübung öffentlicher Wahl- und Stimmrechte.“

Die Anwendung anderer als rein kirchlicher Straf- und Zuchtmittel (also namentlich solche gegen Leib, Freiheit, Vermögen oder bürgerliche Ehre) sind jedenfalls dann unbedingt ausgeschlossen, wenn die betr. Person nicht zustimmt. Der Vollzug einer solchen Strafe ohne Einwilligung des Betreffenden würde sich als Delikt gegen die genannten Rechtsgüter charakterisieren. § 16 a, Ziff. 3 des zit. bad. Gesetzes bestimmt hierüber noch weiter, daß „der kirchliche Obere, welcher eine kirchliche Verfügung oder ein Erkenntnis gegen die Freiheit oder das Vermögen einer Person wider deren Willen zu vollziehen sucht oder den Vollzug wider deren Willen fortsetzt, sofern die Tat nicht in ein schwereres Vergehen oder Verbrechen übergeht, mit Geldstrafe von 300–1500 Mark oder mit Gefängnis bis zu 6 Monaten“ bestraft wird[1]).

[1]) Nach dem preuß. Gesetz v. 13. V. 73 wie nach dem hessischen und sächsischen ist überhaupt jede Androhung oder Verhängung einer solchen Strafe — auch bei Einwilligung des Betreffenden — untersagt.

Zum Schutz der Wahlfreiheit ist übrigens nicht nur jede Androhung oder Verhängung von kirchlichen Strafmitteln, um die Wähler nach irgend einer Richtung hin zu beeinflussen, untersagt, vielmehr machen sich nach § 16 c des zit. bad. Gesetzes Geistliche schon dann strafbar, wenn sie „aus Anlaß öffentlicher Wahlen ihre kirchliche Autorität anwenden, um auf die Wahlberechtigten in irgend einer bestimmten Parteirichtung einzuwirken“.

Von ungleich größerer Bedeutung als diese Landesgesetze, durch welche einem Mißbrauch der kirchlichen Amtsgewalt oder überhaupt der dem Geistlichen zukommenden einflußreichen Stellung gesteuert werden soll, ist der reichsrechtliche sog. „Kanzelparagraph“, der § 130 a R. St. G. B., welcher bestimmt:

> „Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes öffentlich vor einer Menschenmenge oder welcher in einer Kirche oder an einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte vor Mehreren Angelegenheiten des Staates in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstand einer Erörterung oder Verkündigung macht, wird mit Gefängnis oder Festungshaft bis zu zwei Jahren bestraft.
>
> Gleiche Strafe trifft denjenigen Geistlichen oder anderen Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes Schriftstücke ausgibt oder verbreitet, in welchen Angelegenheiten des Staates in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstand einer Verkündigung oder Erörterung gemacht sind.“

Wie schon die Bezeichnung dieses Gesetzes — § 130 a erkennen läßt, ist dasselbe erst nachträglich in das Reichsstrafgesetzbuch aufgenommen worden. Der erste Absatz, welcher am 10. Dezember 1871 Gesetzeskraft erhielt, war ein Vorbote des damals ausbrechenden Kulturkampfes, in dessen Verlauf eine Menge Gesetze gegen Mißbrauch der geistlichen Amtsgewalt erlassen, später aber, als die Zeiten wieder ruhiger geworden waren, zum größten Teil wieder aufgehoben worden sind.

Bayern war es, das den Anstoß zu dieser Gesetzesvorlage gab. Gerade in diesem Staate hatten sich die Fälle einer mißbräuchlichen kirchlichen Autorität zu Angriffen auf den Staat und die öffentliche

Ordnung gehäuft, und als gar der Bischof von Eichstädt in einem offiziellen Schreiben offen aussprach, daß der Verfassungseid für den Geistlichen die verbindliche Kraft verliere, sobald er mit dem Interesse der Kirche in Widerspruch trete, hielt man es für unbedingt notwendig, eine gesetzliche Bestimmung gegen den Mißbrauch des geistlichen Amtes zu schaffen. Man empfand es als ein „wirkliches und dringendes Bedürfnis," diese „Lücke im Strafgesetzbuch zu ergänzen"[1]).

Der zweite Absatz des § 130a R. St. G. B. wurde erst einige Jahre später — am 10. Februar 1876 — hinzugefügt, um, wie die Motive sagen, auch „solche Kundgebungen, die durch Verbreitung von Schriften oder Preßerzeugnisse bewerkstelligt werden," mit einzubeziehen[2]).

Seiner Rechtsnatur nach ist § 130a R. St. G. B. ein delictum proprium, ein Spezialdelikt der Geistlichen und Religionsdiener. Die Täterschaft setzt die Zugehörigkeit zu diesem Stande voraus, und andere Personen können nicht als Täter, daher auch nicht als Mittäter, vielmehr höchstens als Anstifter und Gehilfen in Betracht kommen. § 130a R. St. G. B. hat also ganz den Charakter eines Standes- und zwar eines Kirchenamtsdelikts[3]).

Da die Kirchenamtsvergehen reichsrechtlich nicht unter einer besonderen Gruppe subsummiert sind — ihre Regelung ist ja, wie wir gesehen, zum größten Teile der Landesgesetzgebung überlassen — konnte auch die Einreihung des Kanzelparagraphen in das Reichsstrafgesetzbuch nicht unter diesem Gesichtspunkt erfolgen.

---

[1]) Motive.

[2]) Solchen Kundgebungen war bisher höchstens unter dem Gesichtspunkt der Anstiftung zu dem Tatbestand des Abs. 1 beizukommen. So hatte z. B. das preuß. Ob. Trib. einen Bischof, dessen gegen staatliche Einrichtungen gerichteten bischöflichen Erlaß eine Anzahl von Geistlichen verkündet und dadurch gegen § 130a R. Str. G. B. gefehlt hatten, als „Anstifter" dieses Vergehens bestraft. (Erkenntnis vom 22. Juni 1875.)

[3]) Vgl. Olshausen, § 136a, N. 2, Abs. 2, Elble: „Kanzelparagraph" Diss. Hdbg. 1908, S. 14 u. 53. Goehrs in seiner Abhandlung „Der Rechtsfrieden als besonderes Rechtsgut im modernen Strafrechtssystem und seine Stellung im geltenden Strafrecht", Straßburg 1900, S. 96 unten bis 98 u. S. 164/5. Die Motive sagen hierüber: „Es rechtfertigt sich vollkommen, den Mißbrauch (des geistlichen Amtes) als delictum proprium zu qualifizieren".

Er fand vielmehr — mit Rücksicht auf das durch ihn geschützte Rechtsgut — im 7. Abschnitt des II. Teiles seinen Platz als eines der „Verbrechen oder Vergehen gegen die öffentliche Ordnung“.

Wenn nun Binding in seinen Normen diesen Begriff „öffentliche Ordnung“ als „eine Rumpelkammer von Begriff“ bezeichnet, so muß man ihm bis zu einem gewissen Grade Recht geben, da derselbe in der Tat doch gar zu unbestimmt, zu allgemein ist. Denn gegen die „öffentliche Ordnung“, die im weiteren Sinne soviel bedeutet wie „Rechtsordnung“, verstößt schließlich jedes Delikt, jede Handlung, die eine Verletzung der vom Staat aufgestellten Gesetze enthält. Und tatsächlich hat es auch den Anschein, als wenn in diesem Abschnitt des Strafgesetzbuchs alle diejenigen Delikte zusammengefaßt worden wären, die man sonst nirgends unterbringen konnte.

Immerhin ergibt sich aber bei etwas genauerer Untersuchung, daß innerhalb dieses Abschnitts verschiedene Delikte unter sich in einem näheren Zusammenhang stehen, so daß derselbe aus mehreren in sich geordneten Gruppen besteht.

Für die Betrachtung des § 130a R. St. G. B. kommen zwei dieser Gruppen in Betracht:

Einerseits die Gruppe der Delikte, welche die „öffentliche Ordnung“ in einem enger gefaßten Sinn, nämlich in dem eines friedlichen Nebeneinanderlebens der Volksgenossen, also den „öffentlichen Rechtsfrieden“[1]) als besonderes Rechtsgut zum Schutzobjekt erheben, andererseits diejenigen, die unmittelbar den Staat als besondere Rechtspersönlichkeit, insbesondere die staatliche Autorität schützen wollen.

Zu ersteren, die wohl am besten unter den Begriff der „Delikte gegen den öffentlichen Rechtsfrieden“ oder kurz als „Friedensstörungen“ zusammengefaßt werden, gehören jedenfalls die §§ 125 bis 127 und 130 R. St. G. B.[2]), während zur zweiten Gruppe vor allem § 131 R. St. G. B. zu zählen ist.

---

[1]) Über den Begriff des öffentlichen Friedens vgl. unten S. 82 ff.

[2]) Goehrs, auf dessen treffliche Untersuchung über die Rechtsfriedensdelikte wir hier nicht näher eingehen können, möchte allerdings § 127 R. Str. G. B. nicht unter den Begriff der prinzipalen Rechtsfriedensdelikte einbezogen wissen; die Stichhaltigkeit der von ihm (S. 78 ff.) hierfür angeführten Gründe vermögen wir indes nicht anzuerkennen. — v. Hippel, welcher in der „Vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechtes“, II. Teil, S. 1 ff. die oben genannten §§ unter dem Begriff „Friedensstörungen“ als besondere Gruppe der „Verbrechen

Allerdings richten sich die erstgenannten auch gegen den Staat. Denn „da der Staat an der Erhaltung des inneren Friedens ein besonderes Interesse hat, so wird indirekt durch Delikte gegen den Rechtsfrieden auch der Staat getroffen. Aber das nächste und maßgebendste Angriffsobjekt ist (bei diesen Delikten) der innere Friede selbst, wenn auch der Friedensbruch zugleich eine Erschütterung der staatlichen Ordnung bedeuten kann.“[1])

Zu welcher der eben genannten Gruppen ist nun der Kanzelparagraph zu zählen?

Die Worte „in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise“ sprechen für seine Zugehörigkeit zu der ersten, das Erfordernis der „Verkündigung bezw. Erörterung von Staatsangelegenheiten“ für die Zugehörigkeit zu der zweiten Gattung. „Die Begründung des Entwurfs zu dem Gesetze, welcher den Paragraph in das Strafgesetzbuch einschob, spricht fast durchgängig von Angriffen seitens der Geistlichen gegen den Staat, von deren Entgegentreten gegen die Staatspolitik, und auch bei den Verhandlungen im Reichstag ist vorzugsweise die Abwehr der Geltendmachung kirchlicher Dogmen von einer über der staatlichen bestehenden kirchlichen Autorität und der Schutz gegen die Verfolgung destruktiver Tendenzen gegen das neu erstandene Deutsche Reich in Betracht gezogen“[2]).

Nach den Motiven war also der Zweck die Abwehr des Mißbrauchs des geistlichen Amtes zu Angriffen auf Staatsgesetze und Staatseinrichtungen. „Aber dies ist“ — wie R. G. E., Bd. 15, S. 171 treffend bemerkt — „nicht entscheidend. Weder der Anlaß noch der Zweck, noch die Auffassung des Verfassers des Entwurfs, noch selbst der Gedanke des Gesetzgebers über Inhalt und Tragweite des Gesetzes bestimmen für den Richter den Inhalt des Gesetzes sondern nur der im Gesetz selbst erklärte Wille des Gesetzgebers.“

Also nur die Interpretation des Gesetzes selbst kann uns darüber Aufschluß geben, welches Rechtsgut geschützt werden soll, und u. E. läßt der Wortlaut des § 130a R. St. G. B. keinen Zweifel, daß dies nur der „öffentliche Frieden“ sein kann, der hier als solcher ein besonderes Rechtsgut darstellt. Das Gesetz spricht nirgends von

und Vergehen gegen die öffentliche Ordnung“ behandelt, faßt diesen Begriff unrichtigerweise zu weit, indem er auch § 131 hierunter anführt, der — wie ausgeführt — gerade einen Gegensatz hierzu bildet.

[1]) Oetker, Beilage Nr. 37 [4] zur Allgemeinen Zeitung.

[2]) R. G. E., Bd. 18, S. 408.

Angriffen auf den Staat, auf die Staatssicherheit oder -Hoheit, von Feindseligkeit gegen Reichs- oder Landesgesetze, gegen Staatseinrichtungen und Maßnahmen der Staatsregierung. „Der Schwerpunkt für die Abgrenzung der Strafbarkeit einer der in § 130 a gedachten Handlungen muß vielmehr „„in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise““ gefunden werden“[1]).

Der Kanzelparagraph charakterisiert sich also — um dies kurz zu wiederholen — rechtlich einerseits (und zwar hinsichtlich der Täterschaft) als Standesdelikt, andererseits (wenn man das geschützte Rechtsgut ins Auge faßt) als Friedensstörung, als Delikt gegen den öffentlichen Rechtsfrieden.

Über seine Tatbestandsmerkmale im einzelnen, insbesondere über das der „Gefährdung des öffentlichen Friedens“ soll das Folgende Aufschluß geben.

§ 130 a R. St. G. B. erfordert in allen Fällen

1. daß der Geistliche oder Religionsdiener „in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes“ handelt[2]).

„In Ausübung seines Berufes“ handelt er dann, wenn er offiziell eine ihm nach dem Ritus seiner Religion zukommende religiöse Funktion ausübt, „in Veranlassung der Ausübung seines Berufes“

---

[1]) R. G. E., Bd. 18, S. 409. — Goehrs hält § 130 a R. Str. G. B. für ein prinzipales Rechtsfriedensdelikt (S. 44, 96, 104 ff.), sieht aber allerdings in dessen Natur als Amts- bezw. Standesdelikt einen besonderen Umstand, der ihm eine Spezialtendenz verleiht, wegen welcher er — genau genommen — nicht jenen anderen Delikten dieser Kategorie ganz an die Seite gestellt werden könne. — Ebenso Frank: § 130 a, A. III 2 (der fälschlicherweise v. Hippel hierher zitiert), Binding Lb. 2, S. 898, ferner R. G. E., Bd. 13, S. 171: „Objekt desselben ist wie in § 130 der öffentl. Friede.“

v. Hippel vertritt offenbar den entgegengesetzten Standpunkt S. 102: „Unser § 130 a beschäftigt sich nur mit der ersten Gruppe, d. h. mit Angriffen auf die staatliche Autorität („Staatsangelegenheiten“).“

Unklar ist die Ansicht Elbles. Während er S. 13 erklärt: § 130 a ist ein reines Friedensdelikt, sein gesetzlicher Tatbestand nennt als Angriffsobjekt „der strafbaren Handlung verbis expressis den öffentlichen Frieden“, führt er in dem Schluß seiner Abhandlung (S. 62), indem er eine Abänderung des § 130 a befürwortet, aus: „Der Vorwurf wird in erster Linie erhoben, daß die Bestimmung zwei Angriffsobjekte, den öffentlichen Frieden und Staatsangelegenheiten schützen will.“

[2]) Nach der u. E. richtigen, auch von Hippel geteilten Ansicht bezieht sich dieser Passus auf den ganzen Absatz 1, während ihn Olshausen (§ 130 a, Nr. 4 und 5) und Frank (§ 130 a, Anm. III) unter Überschätzung des grammatikalischen Satzbaues nur auf die erste Alternative beziehen.

dann, wenn er seinen Beruf oder seine berufliche Stellung zum Anlaß nimmt[1]), so daß die ihm in seinem Beruf zukommende Autorität auf seine nicht im Beruf erfolgenden Äußerungen übertragen wird[2]).

Über die Auslegung dieser Worte „in Veranlassung der Berufsausübung“ sind die Meinungen in der Literatur geteilt: Teilweise werden sie in dem Sinne eines Handelns bei Gelegenheit der Berufsausübung (also in einem zeitlichen Zusammenhang mit derselben) aufgefaßt[3]), teilweise wird ein innerer Zusammenhang gefordert, so, daß eine konkrete Berufshandlung die betr. Verkündigung oder Erörterung veranlaßt hat[4]). Unserer Ansicht nach ist überhaupt keinerlei Berufshandlung erforderlich. Maßgebend ist vielmehr lediglich, daß sich der Täter in seiner Eigenschaft als Geistlicher bezw. Religionsdiener, unter ausdrücklicher oder stillschweigender Bezugnahme auf diese seine Stellung äußert[5]). Hierher gehört also schon der Fall, daß der Täter eine Gelegenheit, bei welcher er als Religionsdiener überhaupt nichts zu tun hat, ergreift, um sich in eben dieser Eigenschaft vernehmen zu lassen[6]). Denn — wie R. G. E., Bd. 18, S. 316 ausführt — „lediglich weil man der Gefahr begegnen wollte, daß ein in das politische Parteigetriebe sich einmischender Geistlicher für seine Vorteile und Behauptungen das ganze Ansehen der Religion zu Hilfe nehme und unter dem trügerischen Schein, die Meinung der Kirche autoritativ auszusprechen, dem Publikum gegenübertrete“, wurde diese Vorschrift erlassen.

Der Tatbestand des § 130 a — und zwar sowohl Absatz 1 wie Absatz 2 — erfordert

2. daß „Angelegenheiten des Staates“ zum Gegenstand der Verkündigung oder Erörterung gemacht werden. „Angelegenheiten des Staates sind im Gegensatz zu Privatangelegenheiten nach dem gemeinen Wortverstande die Angelegenheiten, die den Staat als solchen angehen, im weitesten Sinne die Angelegenheiten, bei denen es sich um seine Rechte und Pflichten,

---

1) Vgl. Elble a. a. O., S. 42.

2) Vgl. Frank § 130 a, Anm. III 1.

3) So Frank § 130 a III, v. Liszt.

4) Olshausen § 130 a, Nr. 4 b, Oppenhoff Anm. 4.

5) Binding Lb. 2, S. 896. Vgl. v. Hippel a. a. O., S. 92.

6) Vgl. John in Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts, Bd. 3, S. 173.

seine Interessen und seine Aufgaben, um sein Verhältnis zu dem Einzelnen und zu den anderen Staaten handelt, die Angelegenheiten, die, wie die Privatangelegenheiten durch die Gesetze, Institutionen und Verträge des Privatrechts, durch die Gesetze, Institutionen und Verträge des öffentlichen Rechts geordnet und gestaltet werden[1]."

Keine staatlichen sind die rein religiösen und kirchlichen Angelegenheiten; dabei kommt es indes nicht auf die Auffassung der Kirche an, ob eine Angelegenheit eine kirchliche ist oder nicht (wie z. B. bezüglich der Ehe, die von der katholischen Kirche nach wie vor als vor ihr Forum gehörig betrachtet wird), vielmehr muß der Staat die Zuständigkeit der Kirche in der betr. Angelegenheit anerkennen.

Staatliche Angelegenheiten sind jedoch nicht schon solche, „um die sich der Staat möglicherweise kümmert, sondern nur solche, der er tatsächlich nach dem gegenwärtigen Rechtszustand in den Bereich seiner ordnenden, beaufsichtigenden und fördernden Tätigkeit zieht"[2]). Der Staat kann allerdings stets jede Angelegenheit zu einer staatlichen machen, indem er sie seiner Zuständigkeit unterwirft.

In der Judikatur sind als staatliche Angelegenheiten erklärt worden u. a. die Reichs- und Landtagswahlen[2]) mit der Begründung, daß allerdings „die Selbstentscheidung des Wählers für einen bestimmten Kandidaten eine Angelegenheit des Einzelnen" sei, daß aber „die Regelung des Wahlverfahrens und der Schutz der Wähler gegen unrechtmäßige Bedrückung und Beeinflussung ihres Wahlrechts eine Angelegenheit des Staates" sei. Ebenso sind vom Reichsgericht[3]) auch Anordnungen staatlicher Behörden und Beamten als staatliche Angelegenheiten angesehen worden.

Diese Staatsangelegenheiten müssen nun, damit der Tatbestand des § 130 a R. St. G. B. erfüllt ist,

3. „in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise" zum Gegenstand der Verkündigung oder Erörterung gemacht werden.

Daß es der öffentliche Rechtsfriede ist, der durch den Kanzelparagraphen geschützt werden soll, wurde schon eingangs hervorgehoben. Bestraft wird die Gefährdung dieses öffentlichen

---

[1]) R. G. E., Bd. 13, S. 169/170, vgl. auch R. G. E., Bd. 18, S. 406 und Bd. 27, S. 430.

[2]) R. G. E. Bd. 27, S. 430, ebenso Bd. 13, S. 169.

[3]) R. G. E., Bd. 18, S. 408; über weitere Beispiele vgl. Olshausen § 130a, Nr. 3.

Friedens. Es bedarf also zur Vollendung des Deliktes nicht einer wirklichen Verletzung, einer Störung des öffentlichen Friedens, vielmehr genügt schon die bloße Gefährdung[1]) dieses Rechtsguts.

Das Wort „F r i e d e" hat eine doppelte Bedeutung: Objektiv bezeichnet es den Friedenszustand, subjektiv das Vertrauen in seine Fortdauer, das Gefühl der Rechtssicherheit, das beruhigte Bewußtsein der Staatsangehörigen, in ihren berechtigten Interessen genügend geschützt zu sein und zu bleiben[2]).

So klar und einleuchtend nun diese Unterscheidung im Prinzip ist, so große Schwierigkeiten bietet sie für die Praxis. Denn in Wirklichkeit hängen eben beide Seiten so eng zusammen, daß durch eine Verletzung der einen regelmäßig auch die andere in Mitleidenschaft gezogen wird, namentlich eine Störung des Rechtsfriedenszustandes eine solche des Friedensbewußtseins fast immer mit sich bringen wird. Zudem ist der prinzipielle Unterschied in unserem positiven Strafrecht keineswegs in genügender Schärfe präzisiert, wie ja überhaupt der ganze Begriff des Rechtsfriedens in demselben nicht die gebührende Beachtung gefunden hat.

Gerade bezüglich des § 130 a R. St. G. B. herrscht in Theorie und Praxis keineswegs Einigkeit, ob hier der Begriff „öffentlicher Friede" im objektiven oder subjektiven Sinne aufzufassen ist:

Während die Mehrzahl der Schriftsteller — vor allem in bahnbrechender Weise Goehrs[3]) — für die erste Meinung eintreten,

[1]) Unter „Gefährdung" allgemein versteht man eine solche Tätigkeit, die eine „Gefahr" herbeiführt, und unter „Gefahr" die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit eines schädigenden Ereignisses. Vgl. v. Kies: „Über den Begriff der objektiven Möglichkeit", v. Rohland: „Die Gefahr im Strafrecht", S. 1. Ebenda wird (S. 14) die generelle dem Gefährdungsdelikt zu Grunde liegende Gefahr näher bestimmt „als die aus dem Gattungscharakter der vorgenommenen Handlung hervorgehende Möglichkeit der Entstehung einer Ursache zu einer Rechtsgüterverletzung."

[2]) Vgl. R. G. E. Bd. 3, S. 132 und Bd. 15, S. 117. Im übrigen wird auf die eingehende Darstellung bei Goehrs a. a. O., S. 7 ff., 26 ff., 59/60 und die dort genannten Autoren verwiesen, sowie auf die Ausführungen v. Hippels a. a. O., S. 32 und 52 und Elbles a. a. O., S. 23 ff.

[3]) Vgl. S. 61 in Vbdg. mit S. 42 a. a. O., außerdem diesem folgend v. Hippel a. a. O., S. 53/54 und die dort Genannten, Frank § 130 a, III 2, Elble a. a. O., S. 26/27, Hälschner Lb. 2, S. 507 [3], Binding Lb. 2, S. 892, Oppenhoff § 130 a Anm. 11 in Vbdg. mit Anm. 1. Dagegen ist nach Olshausen, der den „öffentlichen Frieden" überhaupt nur in subjektivem Sinne auffaßt, auch in § 130 a wie in § 126 unter diesem Begriff das in der Bevölkerung innewohnende Bewußtsein der Rechtssicherheit zu verstehen, ebenso Buri in G. S. Bd. 27, S. 232.

indem sie den Friedenszustand als das zu schützende Rechtsgut bezeichnen und damit auch unserer Ansicht nach das Richtige treffen, ist bei den einschlägigen Reichsgerichtsentscheidungen das Verhältnis gerade umgekehrt: Nur wenige heben das objektive, die meisten dagegen das subjektive Moment hervor, wie z. B. R. G. E., Bd. 3, S. 632 und Bd. 7, S. 108 ff.: „Der öffentliche Friede ist der Zustand des beruhigenden Bewußtseins der Staatsangehörigen, in ihren durch die Rechtsordnung gewährleisteten berechtigten Interessen geschützt zu sein und zu bleiben.“ Nach R. G. E., Bd. 27, S. 431 besteht er „gerade in dem der Bevölkerung innewohnenden Bewußtsein der Rechtssicherheit“. R. G. E., Bd. 15, S. 117 und Bd. 18, S. 409 legen den Begriff der Friedensgefährdung dahin aus: „Es muß die Art der Erörterung . . . derart sein, daß sie die Besorgnis hervorruft, es könne die staatliche Ordnung erschüttert werden“, oder, wie R. G. E., Bd. 26, S. 350 sagt, daß sich die Zuhörer „in ihrer Rechtssicherheit, in den Empfindungen geschützten befriedeten Zusammenlebens beunruhigt fühlen.“

Objektiv faßte das Reichsgericht den Begriff auf in den Entscheidungen Bd. 9, S. 458, indem durch § 130 a „das ruhige Beieinanderwohnen der Gesamtheit gestört werde“ und Bd. 2, S. 431 und Bd. 17, S. 309.

Sowohl das objektive wie das subjektive Moment betont R. G. E. Bd. 18, S. 314. Da dasselbe in mehr als einer Hinsicht von Interesse ist, lassen wir es im Folgenden auszugsweise folgen. Das Urteil geht von der Erwägung aus, „daß der Angeklagte durch seine Äußerungen den öffentlichen Frieden nicht nur nach der Richtung hin gefährdet hat, daß er den bestehenden Gegensatz zwischen den Anhängern der alten und neuen Ordnung verschärfte, Haß und Zwietracht in der Bevölkerung aussäte[1]), das Bewußtsein der Rechtssicherheit erschütterte[2]), sondern auch nach der anderen Richtung hin, daß er bei einem Teile der Bevölkerung eine zu Gewalttätigkeiten gegen ihre politischen Gegner geneigte Stimmung erzeugte. . . . Gefährdet und bedroht ist . . der öffentliche Frieden, das ist das befriedete Zusammenleben der Volksgenossen innerhalb derselben rechtlich geschützten staat-

[1]) Also Störung des Friedenszustandes bezw. Gefährdung desselben.

[2]) Hier das subjektive Moment.

lichen Ordnung, nicht nur durch alle die äußere Existenz des Gemeinwesens und die äußere Rechtsordnung gewaltsam erschütternden Angriffe, sondern ebenso auch durch alle das Vertrauen in den Bestand dieser Ordnung[1]) innerlich in den Gemütern untergrabenden Aufreizungen. Wenn Angeklagter festgestelltermaßen von der Kanzel herab in einer die Leidenschaften erregenden Weise den gegenwärtigen Rechtszustand...als ein verwerfliches und wieder zu beseitigendes Unrecht hinstellt, wenn er...durch solche Erörterungen die Gemüter verhetzt und Unfrieden ausgesät hat, so charakterisiert sich sein Verhalten unbedenklich als Friedensgefährdung.... Man versteht nicht, wie das Bewußtsein staatlicher Zusammengehörigkeit im Volke, das Vertrauen in die bestehende Staatsgewalt, das Treuverhältnis zwischen Obrigkeit und Untertanen, kurz alle sittlichen Fundamente, auf denen der öffentliche Friede innerlich beruht, nicht wesentlich erschüttert werden sollten, sobald ein Diener des göttlichen Wortes in gottesdienstlichen Formen diese Grundlagen als unsittliche herabzuwürdigen sucht."

Es muß zugegeben werden, daß in diesem Urteil der Unterschied zwischen der objektiven und subjektiven Seite des Begriffs öffentlicher Friede nicht scharf genug hervorgehoben ist. Indessen verdient es deshalb keineswegs die von Goehrs und Elble über dasselbe gefällte scharfe Kritik:

Daß die Entscheidung den Begriff richtig im objektiven Sinne auffaßt, geht unzweifelhaft aus der von ihr gegebenen Definition des öffentlichen Friedens als „befriedetes Zusammenleben der Volksgenossen innerhalb derselben rechtlich geschützten staatlichen Ordnung" hervor. Die in den anderen Ausführungen hervortretenden scheinbaren Widersprüche lösen sich, wenn man den schon erwähnten engen inneren Zusammenhang zwischen dem öffentlichen Frieden im objektiven und subjektiven Sinne im Auge behält, wenn man prüft, welche Wechselwirkungen zufolge dieses zwischen der Störung oder Gefährdung des einen und der Störung oder Gefährdung des andern sowie der Störung oder Gefährdung der staatlichen Ordnung bestehen, und wenn man dabei im Auge behält, daß uns hier ein mitten aus dem praktischen Leben herausgegriffener Fall vorgeführt wird mit allen seinen Einzelerscheinungen, wie sie eine eingehende Beweisaufnahme zu Tage gefördert hat.

[1]) Hier wieder subjektiv.

Hiernach scheint uns der logische Aufbau der Entscheidung der zu sein: Der öffentliche Friede wurde gefährdet durch die Entfachung der Parteileidenschaft, deren unmittelbare Folge die Erschütterung (also Störung) des Friedensbewußtseins, des Vertrauens in den Bestand der Rechtsordnung war, wodurch für diesen selbst und damit für die staatliche Ordnung überhaupt Gefahr drohte.

Das Reichsgericht konstatiert also eine tatsächliche Störung des Friedensbewußtseins, um aus dieser den u. E. richtigen Schluß auf eine vorhandene Gefährdung des öffentlichen Friedenszustandes zu ziehen, mit welcher infolge der in der Rede enthaltenen Angriffe auf den Staat auch eine direkte Gefährdung der Staatssicherheit verbunden war.

Die übrigen Tatbestandsmerkmale des § 130 a R. St. G. B. (Verkündigung und Erörterung — Kirche — Öffentlichkeit — vor einer Menschenmenge) bedürfen wohl keiner näheren Erläuterung; sie wurden z. T. bereits in anderem Zusammenhang besprochen. Dagegen ist der Begriff des „Ausgebens und Verbreitens von Schriften“ noch näher zu präzisieren: Erforderlich ist „eine Tätigkeit, durch welche die Schrift aus dem engen Kreise des Verfassers, Verlegers usw., in welchem sie sich zuerst befindet, heraus in einen größeren, wenn auch nach Zahl und Individualität bestimmten Personenkreis gebracht und diesem zugänglich gemacht wird.“[1]) Eine bloß vertrauliche Mitteilung der Schrift an Andere ist keine Verbreitung. Dagegen reicht die Zustellung oder Mitteilung der Schrift an auch nur eine Person dann aus, wenn dabei die Absicht des Übergebenden vorgelegen hat, daß der Empfänger dieselbe durch Weitergabe oder Verkündigung auch einem größeren Personenkreis zugänglich macht[2]).

Über die Berechtigung dieses § 130 a R. St. G. B. wie über die der noch weitergehenden landesrechtlichen Vorschriften ist begreiflicherweise viel gestritten worden, und auch heute noch sind die Ansichten hierüber geteilt.

Vom rein rechtlichen Standpunkt aus läßt sich ein derartiges Ausnahmegesetz schwerlich begründen. Der Umstand lediglich, daß der Geistliche und Religionsdiener einen gewaltigen Einfluß auf das

[1]) R. G. E., Bd. 16, S. 245.

[2]) Vgl. R. G. E., Bd. 7, S. 113, Bd. 9, S. 71 und Bd. 16, S. 245.

Volk ausübt, daß seine Worte deshalb bei diesem in der Regel mehr gelten und folglich u. U. auch mehr Unheil anrichten können als die eines Anderen, gibt dem Staat wohl kaum ein Recht, diesen in seiner Redefreiheit zu beschränken und ihn damit schlechter zu stellen als den Vorstand irgend eines politischen Vereins, den Redner einer Volksversammlung oder den akademischen Lehrer vor gefülltem Hörsaal, die vielleicht in diesen Kreisen eine noch viel größere Autorität genießen.

In einer Zeit kirchenpolitischer Streitigkeiten, wie in der, welcher der Kanzelparagraph seine Entstehung verdankt, steht gewiß dem Staat das Recht zu, zum Schutz seiner Autorität und zu seiner eigenen Sicherheit alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, insbesondere auch sicherheits polizeiliche Vorschriften zu erlassen; jedoch läßt sich auch in einem solchen Fall ein kriminelles Strafgesetz, welches dauernd eine Klasse von Personen in einem ihrer wichtigsten staatsbürgerlichen Rechte derart beschränkt, vom juristischen Standpunkt aus kaum rechtfertigen[1].

Aus unserer Stellungnahme erledigt sich die Beantwortung der Frage, ob der Kanzelparagraph in seiner bisherigen Fassung abzuändern sei, von selbst. Immerhin möchten wir — falls derselbe wider Erwarten in das neue Strafgesetzbuch übernommen werden sollte — uns dem Vorschlag von Hippels anschließen, der aus dem Kanzelparagraphen statt des Rechtsfriedensdelikts ein reines Delikt gegen die Staatsgewalt schaffen will, damit aber im wesentlichen nicht viel anders bestimmt, als was schon nach den §§ 110, 130 R.St.G.B., insbesondere aber nach § 131 des Entwurfs strafbar ist.

Dasselbe wie über die Berechtigung des Kanzelparagraphen ist auch über die Berechtigung der für die Geistlichen geltenden Landesgesetze zu sagen.

---

[1]) v. Hippel a. a. O., S. 100 ff. und Elble, S. 61 ff. sind im Prinzip für Beibehaltung des Kanzelparagraphen. — Der Entwurf zum neuen Str. G. B. hat denselben jedoch fallen gelassen und konnte dies um so eher, als der in dem Entwurf vorgesehene § 131 den bisherigen § 110 auch auf das „Aufreizen" ausdehnt und damit das Bedürfnis nach Schutz von staatsgefährlichen Ausschreitungen von der Kanzel herab vollständig deckt. Denn andere Handlungen als Aufreizungen zur Auflehnung gegen Staatsgesetze oder Anordnungen der Obrigkeit sind auch aus dem Gesichtspunkt des bisherigen § 130 a kaum jemals zur Bestrafung gebracht worden. Für etwaige andere Fälle ist immer noch § 130, der nach dem Entwurf unverändert übernommen werden soll, vorhanden.

Im Hinblick auf das Bestehen des reichsrechtlichen § 130 a wurde übrigens die rechtliche Zulässigkeit und Gültigkeit derartiger Landesgesetze von verschiedenen Seiten in Frage gestellt.

So bemerkt z. B. Oppenhoff (in s. Kom. zu § 130 a, Anm. 16): „Durch § 130 a sind alle landesgesetzlichen Strafbestimmungen, welche ein durch den Mißbrauch eines geistlichen Amtes verübtes Vergehen gegen die öffentliche Ordnung zum Gegenstand haben, ersetzt und unwirksam geworden, sollte auch der Tatbestand der betr. Bestimmung von denen dieses Paragraphen abweichen oder darüber hinausgehen."

Demgegenüber sei bemerkt: Die in dem Abschnitt 7 des Strafgesetzbuchs unter „Verbrechen und Vergehen gegen die öffentliche Ordnung" enthaltenen einzelnen Delikte bilden zweifelsohne keine „Materie" im Sinne des § 2 E. G. z. R. St. G. B.[1]). Vielmehr sind hier lediglich verschiedene Handlungen unter einem Sammeltitel in einen gemeinsamen Rahmen zusammengefaßt, so daß es also der Landesgesetzgebung freisteht, weitere Vorschriften zum Schutz der öffentlichen Ordnung zu erlassen[2]). Ebenso wenig will § 130 a R. St. G. B. eine erschöpfende Regelung der Delikte der Religionsdiener geben. Abgesehen davon, daß außer diesem — wie wir im Folgenden sehen werden — reichsrechtlich noch andere Kirchenamtsvergehen bestehen, ergibt sich aus Art. 4 der Reichsverfassung, daß „die Regelung der Angelegenheiten der Kirchen und Religionsgesellschaften und ihres Verhältnisses zum Staate im allgemeinen nicht in die Gesetzgebung des Reiches einbezogen, sondern der Landesgesetzgebung überlassen bleiben sollte. Hier ist sohin die Landeshoheit der Einzelstaaten im allgemeinen unbeschränkt geblieben, und es hat auch die Strafgesetzgebung des Reichs das Gebiet der kirchlichen und religiösen Verhältnisse nur in besonderen Richtungen berührt, im übrigen aber der Landesgesetzgebung freien Spielraum gelassen."[3])

Gegen die Rechtsgültigkeit derjenigen landesrechtlichen Bestimmungen, die den geistlichen Amtsmißbrauch speziell zu Wahl-

---

[1]) Über den Begriff der Materie vgl. oben S. 60, Anm. 2

[2]) Vgl. Olshausen, Vorbem. z. 7. Abschnitt 1, Abs. 2; R. G. E. Bd. 25, S. 288, Bd. 33, S. 273, Binding I, S. 322, Hälschner 1, S. 115.

[3]) R. G. E. Bd. 39, S. 149/150 und (dasselbe billigend) deutsche Juristenzeitung 1907, S. 324. Vgl. auch v. Liszt Lb., S. 575.

beeinflussungen betreffen[1]), wurde eingewandt, daß die Gruppe der Delikte gegen die freie Ausübung staatsbürgerlicher Wahl- und Stimmrechte durch Reichsrecht erschöpfend geregelt sei, so daß die Erlassung weiterer landesrechtlicher Strafbestimmungen als ausgeschlossen erachtet werden müßte.

Indessen muß auch hier entgegen gehalten werden: Abschnitt 5 des II. Teiles des R. St. G. B. („Verbrechen und Vergehen bezüglich der Ausübung staatsbürgerlicher Rechte") bildet keine „Materie im Sinne des § 2 E. G., und ebensowenig kann angenommen werden, daß eine solche in dem diesem Abschnitt zugehörigen § 107 R. St. G. B. geregelt sein soll[2]).

Besondere Verpflichtungen für die Geistlichen und Religionsdiener hat der Staat sodann normiert bezüglich der Ordnung des Personenstandes.

Durch das Reichsgesetz über die Beurkundung des Personenstandes und der Eheschließung (Reichspersonenstandgesetz) vom 6. II. 1875 wurde für das ganze Deutsche Reich die obligatorische Zivilehe vorgeschrieben, so daß hiernach eine rechtsgültige Eheschließung nur vor dem staatlich bestellten Standesbeamten erfolgen kann (§ 41 des Gesetzes). Das bürgerliche Gesetzbuch hat an der obligatorischen Zivilehe festgehalten. Die katholische Kirche vertritt jedoch nach wie vor die Ansicht, daß die Ehe ein rein kirchliches Institut sei. Es war daher stets und ist noch heute ihr Bestreben, die bürgerliche Eheschließung durch die kirchliche Trauung oder mindestens durch die fakultative kirchliche Eheschließung (vor einem Geistlichen oder Standesbeamten nach Wahl der Verlobten) zu ersetzen. Indessen sind diese Versuche gescheitert; um jedoch den Anforderungen der Kirche nach Möglichkeit gerecht zu werden, wurde der § 1588 in das B. G. B. aufgenommen, der besagt, daß die kirchlichen Verpflichtungen in Ansehung der Ehe durch die Vorschriften dieses bürgerlichen Gesetzbuchs unberührt sein sollen.

Daß der Staat die Regelung der Ehe, eines Grundpfeilers unserer ganzen gesellschaftlichen Ordnung selbst übernehmen mußte, dürfte wohl kaum bestritten werden. Um dem von ihm eingesetzten Institut unbedingte Anerkennung zu verschaffen, mußte er aber auch der Kirche gegenüber die geeigneten Maßnahmen treffen und be-

[1]) Wie z. B. § 16 b, Ziff b und § 16 c des erwähnten badischen Gesetzes.

[2]) Vgl. Olshausen, Vorbem. z. 5. Abschnitt und R. G. E. Bd. 39, S. 151.

stimmte daher in § 67 R. P. G. (durch welchen § 337 R. St. G. B. ersetzt wurde):

„Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher zu den religiösen Feierlichkeiten einer Eheschließung schreitet, bevor ihm nachgewiesen worden ist, daß die Ehe vor dem Standesbeamten geschlossen sei, wird mit Geldstrafe bis zu 300 Mark oder mit Gefängnis bis zu 3 Monaten bestraft“.

„Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Religionsdiener im Falle einer lebensgefährlichen, einen Aufschub nicht gestattenden Erkrankung eines der Verlobten zu den religiösen Feierlichkeiten der Eheschließung schreitet“[1]).

Der § 338 R. St. G. B., wonach „ein Religionsdiener oder Personenstandsbeamter, welcher, wissend, daß eine Person verheiratet ist, eine neue Ehe derselben schließt“, mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft wird, kommt für die Religionsdiener seit dem Reichspersonenstandgesetz nicht mehr zur Anwendung, da dieselben keine (d. h. keine bürgerlich gültige) Ehe mehr abschließen können.

Auch das Begräbniswesen ist staatlich geregelt. Von reichsgesetzlichen Vorschriften kommt für uns nur § 60 R. P. St. G. in Betracht, der bestimmt, daß vor Eintragung des Sterbefalles in das Sterberegister ohne Genehmigung der Ortspolizeibehörde keine Beerdigung stattfinden darf[2]). Im übrigen gelten landesrechtliche Vorschriften, in Baden die Verordnung des Ministeriums des Innern vom 16. XII. 1875, welche in § 11, Abs. 3 bestimmt, daß die Geistlichen und die mit der Leitung der Beerdigungen obrigkeitlich beauftragten Personen verpflichtet sind, vor der Beerdigung von dem Erlaubnisschein Kenntnis zu nehmen. Daß für die Art und Weise der Beerdigung speziell bezüglich der Vornahme feierlicher Leichenbegängnisse, Grabreden usw. die örtlichen Friedhofordnungen bindend sind, bedarf keines besonderen Hinweises.

Im übrigen sind hier noch zu erwähnen:

§ 367, Ziff. 1 R. St. G. B., wonach bestraft wird, „wer ohne Vorwissen einer Behörde einen Leichnam beerdigt“,

und § 168 R. St. G. B., der die unbefugte Wegnahme einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Person mit Strafe bedroht. Berechtigt zum Gewahrsam sind vor der Beerdigung die

[1]) Selbstverständlich wird dies nicht als Eheschließung im Sinne des B. G. B. anerkannt.

[2]) Vgl. hierzu auch § 367, Ziff. 2 R. St. G. B.

Personen, denen die Sorge für die Bestattung obliegt, also in der Regel die nächsten Angehörigen, während an bereits bestatteten Leichen die juristische Person, welcher der betr. Friedhof gehört, den Gewahrsam hat. Jede ohne Einwilligung dieser Berechtigten erfolgte Wegnahme des Leichnams (ausgenommen natürlich eine polizeiliche) ist unbefugt, auf den Zweck und das Motiv kommt es dabei gar nicht an.

Demnach macht sich ein Geistlicher z. B. dann strafbar, wenn er gegen den Willen der Hinterbliebenen, welche den Toten nicht kirchlich oder nach dem Ritus einer anderen Religion beerdigen lassen wollen, den Leichnam wegnimmt, um ihn nach dem Gebrauch und unter den Feierlichkeiten seines Bekenntnisses zu bestatten; er macht sich strafbar selbst dann, wenn er damit den letzten Willen des Verstorbenen erfüllen sollte. Ebenso verstößt ein Geistlicher gegen § 168 R. St. G. B., wenn er einen Leichnam, der auf dem Friedhof einer anderen konfessionellen oder einer politischen Gemeinde bestattet ist, wieder ausgräbt, um ihn auf dem Friedhof seiner Kirchengemeinde beizusetzen.

Den im Vorhergehenden näher besprochenen besonderen Pflichten und den aus diesen für den Fall der Verletzung resultierenden delicta propria der Geistlichen und Religionsdiener stellte das Strafgesetzbuch, wie schon gesagt, andererseits besondere Rechte, Privilegien dieser gegenüber, mit welchem wir uns im folgenden zu befassen haben.

Daß eine Beschimpfung des geistlichen Standes u. U. als Vergehen gegen § 166, II R. St. G. B. strafbar ist, wurde bei Besprechung dieses bereits erwähnt. Der einzelne Geistliche oder Religionsdiener ist aber gegen Beleidigung nicht mehr geschützt als jede Privatperson. Jedoch gibt § 196 R. St. G. B. für den Fall, daß ein Religionsdiener in Ausübung seines Berufes oder in Beziehung auf seinen Beruf beleidigt wird, außer diesem selbst auch dem amtlich Vorgesetzten das Recht, Strafantrag zu stellen[1]). Wer Vorgesetzter ist, entscheidet sich hierbei jeweils nach den betr. kirchenrechtlichen Bestimmungen; antragsberechtigt ist übrigens nicht nur der unmittelbare, sondern auch jeder mittelbare Vorgesetzte, und zwar jeder unabhängig vom andern.[2])

[1]) Der Entwurf zum Str. G. B. hat diese Bestimmung in § 264 beibehalten.

[2]) Vgl. Frank § 196, Anm. 1, Olshausen § 196, Nr. 5.

Als besondere Bevorrechtigungen der Religionsdiener sind ferner zu nennen die §§ 34, Ziff. 7 und 85 des Gerichtsverfassungsgesetzes, wonach dieselben nicht zum Amt des Schöffen oder Geschworenen berufen werden sollen.

Auch beim Strafvollzug kommt den Geistlichen und Religionsdiener ein weitgehender Einfluß zu: § 486, Abs. 3 St. P. O. bestimmt, daß bei Vollstreckung der Todesstrafe einem Geistlichen von dem Religionsbekenntnis des Verurteilten der Zutritt zu gestatten ist. In unseren Strafanstalten wird die Religion systematisch gepflegt; durch Einzelseelsorge, gemeinsamen Gottesdienst und religiösen Unterricht wird auf Besserung der Sträflinge hingewirkt.[1])

Das wichtigste Privileg, das der Geistliche im geltenden Strafrecht genießt, ist zweifellos das Zeugnisverweigerungsrecht:

§ 52 St. P. O. bestimmt:

„Zur Verweigerung des Zeugnisses sind berechtigt:

„1. Geistliche in Ansehung dessen, was ihnen bei Ausübung der Seelsorge anvertraut ist;

„2. Verteidiger des Beschuldigten in Ansehung dessen, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut ist;

„3. Rechtsanwälte und Ärzte in Ansehung desjenigen, was ihnen bei Ausübung ihres Berufes anvertraut ist.

Die unter Nr. 2, 3 bezeichneten Personen dürfen das Zeugnis nicht verweigern, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind“.

Das Gesetz will also die Vertrauensstellung, die die genannten Personengruppen genießen, auch seinerseits respektieren. Der Staat anerkennt die Bedeutung dieser Vertrauenspersonen für unser Volksleben, für unsere ganze Kultur. Er hat ein lebhaftes Interesse daran, daß es nicht nur jedem aus dem Volk möglich ist, sich in allen Lebenslagen an diese zu wenden, ohne fürchten zu müssen, sein Vertrauen könne mißbraucht werden, sondern daß auch diese tatsächlich in der Lage sind, ihre Geheimhaltungspflicht zu beachten. Und dieses Interesse ist so groß, daß ihm gegenüber das zweifellos bedeutende Interesse der völligen Wahrheiterforschung im Prozeß zurückstehen muß: der Staat befreit diese Personen von der allgemeinen öffentlich rechtlichen Zeugnispflicht. Sie sind berechtigt, über solche Tat-

[1]) Vgl. hierüber F. Wacker: „Gefängniswesen“, Breslau 1899, S. 36 ff.

sachen, die ihnen in ihrer Berufseigenschaft anvertraut sind, das Zeugnis zu verweigern; hierin, aber auch nur hierin besteht ihr Vorrecht gegenüber anderen Personen[1]. So besteht vor allem kein Verbot, dieselben überhaupt zu vernehmen. Der Richter kann also bezw. muß die Frage stellen und abwarten, ob der Geistliche von seinem Recht, die Aussage zu verweigern, Gebrauch macht. Der Vernehmung hat auch keineswegs eine besondere Belehrung über das Zeugnisverweigerungsrecht voranzugehen.

Das Zeugnisverweigerungsrecht ist ferner lediglich ein Recht. Der Geistliche allein hat darüber zu entscheiden, ob er davon Gebrauch machen will oder nicht. Er kann also einerseits auch gegen den Willen des Beschuldigten aussagen[2], während er andererseits das Zeugnis selbst dann verweigern kann[3], wenn er von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden ist. (Hierzu ist natürlich nur derjenige befugt, der ihm die betr. Tatsache mitgeteilt hat.)

Im übrigen ist dieses Recht nicht auf das in der Beichte Anvertraute beschränkt, es erstreckt sich vielmehr auf alles, was dem Geistlichen in seiner Eigenschaft als Seelsorger mitgeteilt wurde, und zwar gleichgültig von wem. Er kann also auch die Aussage verweigern bezüglich solcher Mitteilungen, die ihm von Dritten, nicht zu seinen Pfarrkindern, ja nicht einmal zu seinem Bekenntnis gehörenden Personen gemacht worden sind, wenn diese Mitteilungen nur „in Ausübung der Seelsorge" entgegen genommen worden sind, wie auch vom Reichsgericht in der Entscheidung vom 26. Juni 1908[4] anerkannt wurde.

In dem betr. Fall hatte sich der Angeklagte, dem ein Notzuchtsversuch gegenüber der Frau A. zur Last gelegt war, vor der Hauptverhandlung an den Pfarrer B. mit der Bitte gewandt, in seiner Eigenschaft als Beichtvater der Frau A. sich mit dieser in Verbindung zu setzen und einen Vermittlungsversuch zu unternehmen. Pfarrer B. sollte nun in der Hauptverhandlung über die Mitteilungen des Angeklagten als Zeuge vernommen werden, verweigerte jedoch das Zeugnis gem. § 52 St. P. O., was das Gericht auch für berechtigt

---

[1]) Vgl. R. G. E., Bd. 19, S. 364.

[2]) Denn eine strafrechtlich begründete Verpflichtung des Geistlichen zur Wahrung dieses Berufsgeheimnisses besteht nicht. Vgl. S. 101 ff. unten.

[3]) Im Unterschied zu den Ärzten und Rechtsanwälten, § 52, Schlußsatz.

[4]) In „Deutsche Juristenzeitung" 1908 und im „Recht" 1909.

erklärte. „Denn es kommt nicht darauf an, ob der Geistliche Vermittlungsversuche gemacht hat und ob er der Seelsorger beider Teile oder nur eines von beiden gewesen ist. Er ist vielmehr zur Zeugnisverweigerung in Ansehung alles dessen befugt, was ihm in seiner Eigenschaft als Seelsorger „bei Ausübung der Seelsorge" anvertraut war. Dazu gehören aber nicht nur die Mitteilungen seines Beichtkindes, sondern auch nach Lage der Sache die Erzählung des Angeklagten".

Dagegen unterliegt der Geistliche bezüglich alles dessen, was er nicht als Seelsorger, sondern in anderer, wenn auch amtlicher Eigenschaft (z. B. als Vertreter der Kirchengemeinde) erfahren hat, unbedingt der Zeugnispflicht.

Will nun der Geistliche bezüglich des ihm „bei Ausübung der Seelsorge Anvertrauten" das Zeugnis verweigern, so muß er nach dem oben Gesagten erklären: Auf die mir gestellte Frage verweigere ich gemäß § 52 St. P. O. die Antwort. Denn, was ich weiß, ist mir bei Ausübung der Seelsorge anvertraut worden. — Auf diese Erklärung wird der Richter von der weiteren Vernehmung Abstand nehmen, es sei denn, daß er der Wahrheit derselben mißtraut. In diesem Fall kann er höchstens noch gemäß § 55 St. P. O. verlangen, daß der Geistliche „die Tatsache, auf welche er die Verweigerung des Zeugnisses stützt" — also daß die Mitteilung „bei Ausübung der Seelsorge" erfolgt sei — „glaubhaft" macht. Da hierzu jedoch gemäß § 55 St. P. O. die eidliche Versicherung genügt, so muß der Richter, falls der Geistliche vor seiner Vernehmung vereidigt wurde, von jeder weiteren Fragestellung absehen.

Die Bestimmung des § 52 in Verbindung mit § 55 St. P. O. läßt also — so sollte man wenigstens meinen — an Klarheit nichts zu wünschen übrig.

Trotzdem haben sich Stimmen erhoben, welche dem § 52, Ziff. 1 St. P. O. eine andere, weitergehende Bedeutung beimessen und damit dem Geistlichen ein Recht gewähren wollen, welches er nach dem geltenden Recht zweifellos nicht hat.

Folgender Fall, der am 7. November 1895 vor dem Schwurgericht zu Mülhausen i. Els. zur Aburteilung gelangte, bildete die Veranlassung zu einem lebhaften Streit über die Auslegung dieses § 52, Ziff. 1 St. P. O.: Ein Geistlicher (namens Burtz) hatte drei Obligationen, welche aus dem Nachlaß eines seiner Pfarrkinder stammten,

verkauft, über den Erlös verfügt und, als von den Erben Anzeige wegen Diebstahls dieser Obligationen erstattet wurde, in der deshalb eingeleiteten Untersuchung vor dem Amtsgericht Sierenz als Zeuge beschworen, daß er über den Verbleib dieser Obligationen nichts wisse. In diesem Schwur erblickten die Mülhauser Geschworenen einen Meineid, obgleich Burtz sich darauf berief, daß er die Wertpapiere von dem Verstorbenen als Beichtvater zu einem Zweck erhalten habe, den er wegen des Beichtgeheimnisses nicht habe bezeichnen dürfen.

Das diesem Wahrspruch der Geschworenen zugrunde liegende Prinzip wurde von dem damaligen Generalvikar des Bistums Straßburg, Dr. iur. can. J. Chr. Joder, als falsch bekämpft[1]. Er bestreitet, daß ein Geistlicher, der eidlich vor Gericht aussage, er wisse nichts, obwohl er tatsächlich aus der Beichte Kenntnis hat, sich einer Eidesverletzung schuldig mache, und begründet dies folgendermaßen: Wenn der Priester das Sakrament der Buße spende, so handle er nicht in seinem eigenen Namen, sondern in seiner Eigenschaft als Stellvertreter Gottes, und der Sünder beichte nicht etwa einem Menschen, sondern Gott selbst, vertreten durch einen Priester. Weil aber das Sündenbekenntnis nicht dem Menschen, sondern Gott in der Person seines Stellvertreters gemacht werde, verstehe es sich von selbst, daß der Priester außerhalb des Beichtstuhles nichts mehr von all' dem zu wissen das Recht habe, was ihm dort mitgeteilt worden sei[2]. Wenn daher der Priester über seine Kenntnisse unter Eid vor Gericht aussagen müsse, so erstrecke sich dieser Eid niemals auf das, was er als Stellvertreter Gottes in der Beichte erfahren habe, er erstrecke sich nur auf sein menschliches Wissen, das er als Privatmann oder in seinem Amt außerhalb der Beichte erfahren habe, und könne sich nur darauf beziehen[3]. „Dem Gesetzgeber dürfen wir nicht zumuten“ — so führt Joder weiter aus[3]) — „daß er unter den

---

[1]) Zuerst in der 1895 erschienenen Schrift: „Das Beichtsiegel vor dem Schwurgericht in Mülhausen“. Auf eine Entgegnung von seiten des Amtsrichters F. Schwalb ließ er als Antwort die Broschüre: „Zeugeneid und Beichtsiegel“, Strbg. 1896 folgen. Vgl. auch Lilienthals Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw., Bd. 17, S. 104.

[2]) Vgl.: „Das Beichtsiegel vor dem Schwurgericht“, S. 6/7, N. 7.

[3]) Vgl. „Beichtsiegel vor dem Schwurgericht“, S. 16, Nr. 13. Dieselben Grundsätze sind wiederholt in „Zeugeneid und Beichtsiegel“, S. 9, Nr. 9. wo Joder ausführt: 1. Der Priester verfügt über ein zweifaches Wissen: ein menschliches Wissen und ein Wissen, das er nur in seiner Eigenschaft als Stellvertreter Gottes erlangt hat, das man darum ein göttliches Wissen nennt. 2. Das göttliche Wissen bleibt Eigen-

Zeugeneid auch jenes Wissen stelle, das der Priester nicht als Mensch wohl aber als Stellvertreter Gottes erlangt hat, und von dem er außerhalb der Beichte keinen Gebrauch machen kann. Eine solche Absicht kann dem Gesetzgeber um so weniger zugemutet werden, da der Priester nicht als solcher, sondern wie jeder andere Zeuge vor Gericht geladen wird. Daher ... kann der Vorgeladene mit gutem Gewissen, ohne die Wahrheit oder seinen Eid zu verletzen, antworten: Ich weiß nichts!"

Joder stützt also seine Ausführungen auf einen Glaubenssatz der katholischen Kirche.

Wollen wir nun seine Ansicht auf ihre Stichhaltigkeit hin prüfen, so brauchen und dürfen wir nicht (wie es Schwalb unternimmt) in eine Kritik über die Richtigkeit oder Unrichtigkeit dieses Glaubenssatzes eintreten[1]). Seine dogmatische Grundlage, die Frage nach seiner Anfechtbarkeit oder Unanfechtbarkeit ist für die uns hier interessierende Untersuchung gänzlich ohne Bedeutung. Für dieselbe kommt vielmehr lediglich die Frage in Betracht, ob ein solcher rein kirchlicher Lehrsatz vor einem weltlichen Gericht Beachtung finden kann oder gar muß.

Auf diese die richtige Antwort zu finden, kann aber nicht schwer fallen: Für das weltliche Strafgericht sind natürlich ausschließlich und allein die weltlichen Rechtsnormen von Belang. „Kirchliche Dogmatik kann für die Regelung des Gegenstandes nicht maßgebend sein[2]). Daher wird vom Gesetz auf den Unterschied der sakramentalen Beichte und des seelsorgerischen Geheimnisses mit Recht kein Gewicht gelegt. Der Staat ist es, der die Gesetze gibt und in diesen bestimmt, was Recht und Unrecht, was erlaubt und nicht erlaubt ist. Er allein entscheidet auch darüber, ob und inwieweit in denselben der Ritus

---

tum desjenigen, in dessen Namen es der Priester als Stellvertreter erlangt hat. Der Priester darf außerhalb des Sakraments davon keinen Gebrauch machen (m. a. W. nichts wissen) weder für sich noch für andere. 3. Außerhalb des Sakraments kann daher der Priester von diesem Wissen sagen, er wisse nichts, da er es nicht eigenen Namens gehört habe und es nicht sein Eigentum geworden ist". Ähnlich S. 14/15, Nr. 1b.

[1]) In der Broschüre: „Beichtgeheimnis und Zeugnispflicht" beschäftigt sich Schwalb eingehend (S. 7—13) mit der Frage: Weiß der Priester das, was er durch die Beichte erfahren hat, oder weiß er es nicht? und kommt zu dem Ergebnis, daß die von Joder ausgesprochenen Grundsätze nichts als „spitzfindige Theorien" mit einer „sehr anfechtbaren dogmatischen und logischen Grundlage" seien (vgl. S. 15).

[2]) So Wach: „Das Recht der Zeugnisverweigerung", G. S., Bd. 66, S. 18.

einer bestimmten Religionsgesellschaft eine besondere Berücksichtigung zu finden habe. Folglich hat auch der Staat allein zu entscheiden, ob und in welchem Umfang das Beichtgeheimnis der katholischen Kirche von den staatlichen Gerichten respektiert werden soll. Da er es nunmehr für gut gefunden hat in der Form des Zeugnisverweigerungsrechtes ganz allgemein all' das, was dem Geistlichen „bei Ausübung der Seelsorgetätigkeit anvertraut“ wird, zu schützen, von der Erlassung weitergehender Vorschriften zum speziellen Schutz des Beichtgeheimnisses aber Abstand genommen hat, ist es also strafrechtlich ganz gleich, ob einem katholischen Geistlichen die Mitteilung im Beichtstuhl oder außerhalb desselben gemacht worden ist; entscheidend ist nur, ob sie ihm „in Ausübung der Seelsorgetätigkeit anvertraut“ worden ist.

In jedem solchen Fall hat er das Recht der Zeugnisverweigerung, aber auch nur dieses. Er hat die Wahl, seine Zeugenaussagen zu machen, oder aber zu erklären: „Ich sage nicht aus“. Erklärt er nun: „Ich weiß nichts!“ so verzichtet er stillschweigend auf sein Zeugnisverweigerungsrecht. Denn mit diesen Worten macht er zweifelsohne eine Aussage. Weiß er in diesem Fall dennoch etwas, wenn auch lediglich aus der Beichte, so sagt er damit bewußt die Unwahrheit. Denn daß der Geistliche auch das bei Abnahme der Beichte erworbene Wissen tatsächlich weiß, wird ernsthaft wohl nicht bestritten[1]); die staatlichen Gesetze kennen aber die Zweiteilung der Person des Geistlichen — als Mensch und als Stellvertreter Gottes — nicht und folglich ebensowenig die Unterscheidung zwischen menschlichem und göttlichem Wissen desselben. Für die weltlichen Gesetze existiert nur e i n Wissen und ein Nichtwissen[2]).

[1]) Vgl. „Zeugeneid und Beichtsiegel“, S. 10 unten, wo Joder sagt: „Nach den Regeln der Vernunft steht fest, daß das Bewußtsein des Menschen ein unteilbares ist, daß demnach auch das, was dem Beichtvater nicht als Menschen, sondern als Stellvertreter Gottes gesagt wurde, tatsächlich der Mensch weiß, welcher als Gottes Stellvertreter in der Beichte fungiert“.

[2]) Im Ergebnis stimmt mit uns überein B e l i n g in Heft 46 der strafrechtlichen Abhandlungen: „Sehr irrig wäre die Auffassung, das Gesetz gestatte dem Zeugen, sein in Ausübung der Seelsorge erworbenes Wissen abzuleugnen, die Auslegung, das Gesetz gebe ihm das Recht zu lügen, daß er nichts wisse. Hätte ein Priester bei Abnahme der Beicht erworbenes Wissen und würde er dennoch beschwören, nichts zu wissen, so leistete er einen Meineid und die Berufung etwa auf die Konstruktur der katholischen Theologie, nicht der, der Beicht höre, höre das Gebeichtete, sondern nur Gott, würde ihm nichts helfen. Vielmehr trägt die Str. P. O. dem

Vor dem kirchlichen Forum, für welches selbstverständlich die kirchlichen Normen und Lehrsätze maßgebend sind, wäre eine solche Aussage natürlich niemals ein Meineid, während z. B. andererseits jemand, der eine wissentlich falsche eidliche Aussage macht, aber nicht „vor einer zur Abnahme von Eiden zuständigen Behörde" wohl nach kirchlichem nicht aber nach weltlichem Recht einen Meineid begeht. — Jeder Richter richtet nach seinem Recht.

Durch den von uns eingenommenen Standpunkt wird keinenfalls — wie Joder behauptet — die Lehre der katholischen Kirche als Lüge und Meineid hingestellt. Es wird derselben vielmehr lediglich eine Wirksamkeit über ihren eigentlichen, rein kirchlichen Geltungsbereich hinaus abgesprochen. Das kirchliche Dogma als solches soll selbstverständlich unangetastet bleiben, über dieses hat der weltliche Richter auch gar nicht zu befinden.

Nach dem Gesagten steht fest, daß unsere gegenwärtige Strafprozeßordnung keine andere Auslegung als die von uns gegebene zuläßt.

Eine zweite Frage ist nun die, ob der durch § 52 St. P. O. gebotene Schutz des Seelsorgegeheimnisses als genügend bezeichnet werden kann. Tatsächlich wurden schon des öfteren die Behauptung aufgestellt, daß die Bestimmungen der §§ 52, 55 St. P. O. den Bedürfnissen nicht genügen, insbesondere daß der Geistliche durch die Nötigung, unter Hinweis auf den Weigerungsgrund des § 52 St. P. O. mit ev. Glaubhaftmachung nach § 55 St. P. O. zu erklären, daß er die Aussage verweigere, in vielen Fällen unvermeidlich zum Verrat des Beichtgeheimnisses gedrängt werde. Ein solcher liege schon vor, wenn der Geistliche mit Beziehung auf einen bestimmten Tatbestand erkläre, er verweigere das Zeugnis hierüber auf Grund der seelsorgerischen Amtsverschwiegenheit. Denn hieraus

Beichtgeheimnis in dieser Weise Rechnung, daß dem Geistlichen ein Schweigerecht gewährt wird: er braucht nicht auszusagen". — Ebenso Wach a. a. O., S. 19/20: „Sagt er einfach: ich weiß nichts, etwa, weil er sich auf den kanonischen Satz: scit ut deus non ut homo stillschweigend stützt, so lügt er, er macht eine reservatio mentalis und schwört, falls er schwört, einen Meineid vor dem Gesetz". — Schwalb a. a. O., S. 13/14 sagt: „Der einfache Satz ist nicht zu erschüttern, daß der Priester der Wahrheit gemäß nicht sagen kann, er wisse etwas nicht, was er durch die Beichte weiß. Wenn aber dieser Satz feststeht, so folgt unmittelbar, daß der Priester, welcher als Zeuge über ein Ding, von welchem er durch die Beichte weiß, eidlich aussagt, er wisse nichts, einen Meineid im Sinne des Gesetzes begeht".

könne gefolgert werden, es sei dem Geistlichen über die Sache etwas gebeichtet worden und aus dieser Tatsache selbst könne unter Umständen der Schluß gezogen werden, der Betreffende habe in der Beicht dem Geistlichen ein Geständnis der Tat abgelegt.

Weist nun unsere Gesetzgebung in der Tat derartige Mängel auf, zwingt unsere St. P. O. tatsächlich den Geistlichen, entweder das Beichtgeheimnis zu verletzen oder den Meineid zu schwören, daß er nichts wisse?

Das Zeugnisverweigerungsrecht des § 52 St. P. O. umfaßt alles, was der Geistliche „bei Ausübung der Seelsorge" erfahren hat; er braucht also nicht zu sagen, daß er seine Kenntnis gerade durch die Beichte erlangt habe, es genügt, wenn er erklärt, daß, was er wisse, ihm bei Ausübung der Seelsorge anvertraut worden sei. Damit ist aber nichts gesagt, was einem vernünftigen Menschen Anlaß geben könnte, bestimmte Schlüsse zu ziehen: Zweifelhaft ist, ob überhaupt gebeichtet worden ist; was der Geistliche weiß, kann er ebenso gut bei einer anderen seelsorgerischen Tätigkeit erfahren haben. Und wenn gebeichtet worden ist, so erfährt niemand, wer gebeichtet hat, ob der Angeklagte oder dessen Angehörige oder Dritte mit der Sache in keiner Verbindung stehende Personen, und noch weniger, was gebeichtet worden ist. Es kann ja beispielsweise irgend ein Dritter dem Geistlichen gebeichtet haben, daß nicht der Angeklagte sondern er der Täter ist.

Ein wirkliches Bedürfnis zu einer Änderung des bisherigen gesetzlichen Zustandes besteht also nicht. Auch von der Kommission für die Reform des Strafprozesses[1]) wurde „allseitig anerkannt", daß „Fälle, in denen der dem Beichtgeheimnis in § 52 Abs. 1 Ziff 1 gewährte Schutz sich unwirksam erwiesen habe, nicht bekannt geworden" sind, und in Zweifel gezogen, ob der Frage überhaupt praktische Bedeutung zukomme.

Indessen muß, wie auch der Kommissionsbericht ausführt, im Auge behalten werden, daß es sich hier einerseits um eine Frage prinzipieller Natur und andererseits um den Schutz schwerwiegender idealer Güter handelt: Der Seelsorger ist die Vertrauensperson beim Volke, die tiefsten Geheimnisse werden ihm anvertraut, oft wird er um seinen Rat angegangen, und der Staat hat ein lebhaftes

[1]) Protokolle 1. Lesung, 3. Sitzung, 12. II. 1903, S. 28.

Interesse daran, daß das Volk in den Geistlichen auch wirklich Freunde und Ratgeber findet und daß sich auch jeder vertrauensvoll an diese wenden kann, ohne hieraus ev. Nachteile befürchten zu müssen. „Was man will, soll man — wie Wach[1]) richtig bemerkt — aber auch ganz wollen."

Daher ist (obwohl es, wie gesagt, lediglich eine Prinzipienfrage ohne weitere praktische Bedeutung ist) doch wohl zu empfehlen, dem Geistlichen auch die Notwendigkeit der Offenbarung, daß ihm überhaupt bei Ausübung der Seelsorge etwas anvertraut wurde, zu ersparen. Die beste praktische Lösung gibt die Kommission zur Reform des Strafprozesses, indem sie vorschlägt, in die St. P. O. eine Bestimmung des Inhalts aufzunehmen: „Von der Vernehmung der Geistlichen sollen die Tatsachen ausgeschlossen sein, die ihnen bei Ausübung der Seelsorge anvertraut sind." Damit ist gesagt, daß, wenn der Geistliche als Zeuge vernommen wird, sich diese Vernehmung überhaupt nur auf sein privates Wissen bezieht; ob ihm aus seiner Seelsorgetätigkeit noch mehr bekannt ist oder nicht, braucht er gar nicht zu erwähnen. Schwört er, „nichts zu verschweigen," so bezieht sich natürlich dieser Eid auch nur auf das, was er zu sagen verpflichtet ist. Verschweigt er dagegen das, was „von der Vernehmung überhaupt ausgeschlossen" ist, so ist dies nicht pflicht- und eideswidrig.

Einer derartigen Gesetzesänderung kann um so mehr zugestimmt werden, als durch dieselbe — eben wegen der geringen praktischen Bedeutung — keineswegs zu befürchten steht, daß der Strafrechtspflege das Wissen des Geistlichen mehr als bisher entzogen wird.

Daß daneben noch das Zeugnis*verweigerungsrecht* in dem bisherigen Umfang ausdrücklich beibehalten wird, wie Wach[1]) fordert, ist u. E. gar nicht notwendig. Denn wenn das „bei Ausübung der Seelsorgetätigkeit anvertraute" Wissen von der Vernehmung ausgeschlossen ist in der Art, daß der Geistliche bezüglich dessen überhaupt nichts *zu erwähnen braucht*, so ist es selbstverständlich, daß er dessen insofern Erwähnung tun *kann*, als er sich über die Tatsache, *daß* er etwas weiß, äußert, über das, *was* er weiß, aber das Zeugnis verweigert.

[1]) A. a. O., S. 19.

Dagegen ist Wach[1]) darin beizupflichten, daß in die Strafprozeßordnung eine Bestimmung aufzunehmen ist, die dem Richter die Pflicht auferlegt, bevor er Geistliche als Zeugen vernimmt, diese über den Umfang ihrer Zeugnispflicht zu belehren.

Ferner sollte eine Änderung dahin getroffen werden, daß die Beschränkungen der Zeugnispflicht der Geistlichen in Wegfall kommen, wenn dieselben von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind[2]).

— Wie schon hervorgehoben wurde, ist die Bestimmung des § 52 Ziff. 1 St. P. O. lediglich ein Recht des Geistlichen; ob er von diesem Gebrauch machen will oder nicht, hängt ausschließlich von seinem freien Willen ab. Er kann insbesondere auch dann aussagen, wenn der Beschuldigte oder derjenige, der ihm die vertrauliche Mitteilung macht, damit nicht einverstanden ist.

Denn eine strafrechtliche Verpflichtung des Geistlichen zur Geheimhaltung des ihm „in Ausübung der Seelsorge Anvertrauten" existiert nicht. § 300 R. St. G. B., welcher die unbefugte Offenbarung von „Privatgeheimnissen, die kraft Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind," mit Strafe bedroht, verpflichtet zur Geheimhaltung solcher nur die „Rechtsanwälte, Advokaten, Notare, Verteidiger in Strafsachen, Ärzte, Wundärzte, Hebammen und die Gehilfen aller dieser Personen". Die Geistlichen sind auffallenderweise nich tmit inbegriffen[3]). Es ist dies um so merkwürdiger, als sonst — wenigstens im wesentlichen — der Kreis der in § 300 R. St. G. B. genannten Personen dem entspricht, für welchen § 52 St. P. O. ein Zeugnisverweigerungsrecht normiert, ein Umstand, auf den besonders Binding[4]) hinweist.

Der Grund für das Fehlen einer reichsgesetzlichen Schweigepflicht des Geistlichen ist wohl darin zu suchen, daß eine solche den einzelnen Religionsdienern jeweils kirchenrechtlich unter Androhung

[1]) a. a. O., S. 22.

[2]) Auf diesem Standpunkt steht auch die Kommission, vgl. a. a. O., S. 206/7.

[3]) In Belgien und in den Niederlanden sind alle Personen mit einbezogen, welche überhaupt infolge ihres Amtes oder Berufes fremde Geheimnisse erfahren, also zweifellos auch die Geistlichen. Ausdrücklich ist diesen ein Schweigegebot auferlegt in Norwegen und Japan. Vgl. Seréxhe „Die Verletzung fremder Geheimnisse", Frbg. Abhdlg. Bd. 7, S. 69. — Auch das Preuß. St. G. B. kannte eine solche Schweigepflicht.

[4]) I., S. 127.

schwerer kirchlicher Strafen auferlegt ist[1]), und daß deshalb der Staat glaubte, von der Normierung dieser Pflicht durch seine Strafgesetze absehen zu können.

Man muß Seréxhe beistimmen, wenn er a. a. O. ausführt: „Keine Religion könnte den Menschen dazu bewegen, die innersten Regungen seines Gemüts, jegliche Irrung im Tun und Denken vertrauensvoll zu eröffnen, ohne zugleich vollste Gewähr für die Möglichkeit eines Vertrauensbruchs zu bieten.“ Wenn er aber fortfährt: „So bleibt denn für gesetzliche Repressivmaßregeln seitens des Staates kein Raum mehr übrig, zumal noch dazu ein Bedürfnis nach dieser Richtung am allerwenigsten vorhanden sein wird,“ so können wir dieser Ansicht keineswegs beipflichten.

Denn wenn auch das kirchenrechtliche Gebot der Amtsverschwiegenheit in der Regel für die Wahrung des geistlichen Berufsgeheimnisses Gewähr genug bietet, so fehlt eben doch solchen kirchenrechtlichen Normen die lediglich den staatlichen Strafgesetzen eigene absolute Geltung und Vollstreckbarkeit. Die Staatsgesetze sind von der staatlichen Autorität diktiert, ihnen ist jedermann unbedingt unterworfen; die Kirchengesetze finden nur auf diejenigen Anwendung, die sich ihnen freiwillig unterwerfen, und auch die Vollstreckbarkeit einer einmal ausgesprochenen Strafe hängt von dem Einverständnis des Betreffenden ab[2]).

Man denke sich nun den Fall: Ein Geistlicher verwirft sich mit seinen Glaubensgenossen, er wird aus der Kirche ausgeschlossen und veröffentlicht nun aus Rache, was ihm von seinen ehemaligen Pfarrkindern anvertraut worden ist, Dinge, die diese u. U. schwer kompromitieren. Kein Mensch kann ihn hieran hindern, kein Gericht hierfür bestrafen. Daß dieser Zustand befriedigend ist, wird wohl niemand behaupten und man muß zum mindesten bezweifeln, daß es, wie Seréxhe sagt, von „durchaus moderner gesetzgeberischer Weisheit zeugt, wenn das Strafgesetzbuch in § 300 bei der Aufzählung der einzelnen Berufsarten dem Geistlichen die Wahrung anvertrauter Geheimnisse nicht zur Pflicht macht“.

Die neben der kirchenrechtlichen bestehende strafrechtliche Verpflichtung des Geistlichen zur Verschwiegenheit könnte u. E.

---

[1]) Vgl. hierüber Koch: „Moraltheologie“, S. 205 und Linsemann: „Moraltheologie“, S. 220.

[2]) Vgl. oben, S. 75.

niemals als unberechtigter staatlicher Eingriff in rein kirchliche Angelegenheiten betrachtet werden, sie würden aber einem Bedürfnis Rechnung tragen, dessen Befriedigung ebenso sehr im öffentlichen Interesse liegt wie die Wahrung des Berufsgeheimnisses der Ärzte und Rechtsanwälte, und auf das religiöse Leben könnte dieselbe nur fördernd wirken. Kirchliche Repressivmaßregeln können eben solche des Staates niemals ersetzen[1]).

— Hervorzuheben ist noch, daß durch das dem Geistlichen zustehende Zeugnisverweigerungsrecht des § 52 St. P. O. die durch § 139 R. St. G. B.[2]) begründete Verpflichtung zur Anzeige gewisser drohender strafbaren Handlungen nicht berührt wird. Erfährt also ein Geistlicher, daß eines der genannten Delikte begangen werden soll, so ist er zur Anzeige verpflichtet ohne Rücksicht darauf, ob ihm diese Kenntnis „in Ausübung seines Berufes anvertraut“ worden ist oder ob er dieselbe sonst wie erworben hat.

Da das Reichsstrafgesetzbuch — wie wir gesehen haben — darauf verzichtet hat, für den Geistlichen eine Verpflichtung zur Geheimhaltung des ihm in Ausübung seines Berufes Anvertrauten festzusetzen, bleibt die Frage offen, ob etwa das Landesrecht zur Erlassung solcher Vorschriften berechtigt ist.

Die Beantwortung hängt wieder davon ab, ob das Strafgesetzbuch in dem 25. Abschnitt des II. Teiles die „Verletzung fremder Geheimnisse“ abschließend als „Materie“[3]) regeln wollte oder nicht. Im ersteren Falle wäre natürlich gemäß § 2 E. G. z. R. St. G. B. jede landesrechtliche Normierung einer Berufsschweigepflicht über den Kreis der in § 300 R. St. G. B. genannten Personen hinaus unzulässig.

Indessen besteht zu dieser Annahme keine Veranlassung. Insbesondere ist aus der Überschrift des 25. Abschnittes „Verletzung

[1]) Bedauerlicherweise hat der Entwurf z. Str. G. B. in seinem dem bisherigen § 300 entsprechenden § 268 von einer Einbeziehung der Geistlichen Abstand genommen.

[2]) § 139: „Wer von dem Vorhaben eines Hochverrats, Landesverrats, Münzverbrechens, Mords, Raubes, Menschenraubes oder eines gemeingefährlichen Verbrechens zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens möglich ist, glaubhafte Kenntnis erhält, und es unterläßt, hiervon der Behörde oder der durch das Verbrechen bedrohten Person zur rechten Zeit Anzeige zu machen, ist, wenn das Verbrechen oder ein strafbarer Versuch desselben begangen worden ist, mit Gefängnis zu bestrafen“.

[3]) Vgl. oben, S. 60, Anm. 2.

fremder Geheimnisse“ ebensowenig wie aus der des bereits besprochenen 7. Abschnittes „Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung“ die Tendenz einer erschöpfenden Regelung zu entnehmen. Die §§ 299 und 300 R. St. G. B. schützen allerdings dasselbe Rechtsgut, aber völlig unabhängig von einander. Eine innere Zusammengehörigkeit, ein abgeschlossenes organisches Ganzes kann in denselben sicher nicht gefunden werden. Der § 300 R. St. G. B. als solcher gewährt aber nur gegen die unbefugte Offenbarung fremder Privatgeheimnisse durch bestimmte Berufsklassen Schutz, weshalb Landesgesetze, nach welchen noch andere Personen als die genannten strafbar sind, nach wie vor Geltung haben[1]).

Daß das Strafgesetzbuch eine erschöpfende Regelung dieser Fälle nicht geben wollte, ergibt sich schon daraus, daß sich Fälle strafbarer Verletzungen von Privatgeheimnissen auch außerhalb desselben befinden (z. B. § 145a R. Gew. O., §§ 9 und 10 des Ges. zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes). Der Vorentwurf zum neuen Strafgesetzbuch, welcher in § 268 die Verletzung von Privatgeheimnissen regelt, setzt ebenfalls voraus[2]), daß für weitere Fälle eines Bedürfnisses zum Schutz von Privatgeheimnissen „durch besondere Gesetze des Reiches oder der Bundesstaaten Vorsorge getroffen werden kann“. „Die Gesetzgebung ist in der Lage, sobald sich auf einem Sondergebiet ein Bedürfnis dafür geltend macht, durch Vorschriften einzugreifen, die sich den Besonderheiten der dann vorliegenden und nur dann einigermaßen übersehbaren Einzelfälle besser anpassen können, als dies hier bei der Auferlegung einer ganz allgemeinen Berufsschweigepflicht möglich wäre.“ —

Wir sind damit zum Abschluß unserer Abhandlung gelangt.

---

[1]) Ebenso Olshausen, § 300, N. 1: „Durch § 300 ist die Materie der strafbaren Verletzungen der Geheimnisse dritter nicht für geregelt zu erachten“. Ebenso Frank, § 300, Anm. VII., R. G. E., Bd. 10, S. 220 u. Bd. 15, S. 140. Dagegen a. M. Seréxhe: „Gerade so wie Diebstahl, Raub, Erpressung als Materien anzusehen sind, muß auch das für die strafgesetzgeberische Betrachtung als Einheit erscheinende Delikt der Verletzung fremder Geheimnisse eine von Reichs wegen geregelte Materie bilden. Denn die §§ 299 u. 300 sind durch innere Verwandtschaft, durch organische Zusammengehörigkeit verbunden, werden von demselben Grundsatz beherrscht, schützen dasselbe Rechtsgut und die Tendenz erschöpfender Regelung ergibt sich aus den Worten der Überschrift: „Verletzung fremder Geheimnisse“.

[2]) Vgl. Begründung, S. 729.

Ausgehend von dem derzeitigen Rechtsverhältnis des Staates zu dem Religion- und Kirchenwesen überhaupt, haben wir als dessen integrierenden Bestandteil die den Schutz der Religion bezweckenden Bestimmungen unseres Strafrechts berührt, um auf dieser Grundlage auf die Erörterung der speziell den Geistlichen und Religionsdiener betreffenden Gesetze einzugehen.

Wir haben in unseren Ausführungen darauf hingewiesen und betonen dies nochmals, daß die Religion ein hochbedeutsames Kulturgut darstellt, an dessen Bestand der Staat ein lebhaftes Interesse hat, und daß es daher eine der ersten Aufgaben der Strafgesetzgebung ist, der Religion ihren Schutz zukommen zu lassen.

Die Art und Weise, wie das heutige Strafgesetzbuch diese Aufgabe zu lösen versucht, kann nun aber keineswegs als eine glückliche bezeichnet werden. Schon bei Besprechung des § 166 II, R. St. G. B.[1]) haben wir an den dort aufgeführten Beispielen erkennen müssen, daß der durch diese Bestimmung gezeitigte Rechtszustand ein höchst unerfreulicher ist: Abgesehen davon, daß die Lehren der Religionsgesellschaften, die deren ganzes Wesen ausmachen, des Schutzes entbehren müssen, während das Unwesentliche, die rein äußerlichen „Einrichtungen und Gebräuche“ dessen teilhaftig sind, ist noch ein Zweites zu beachten: das Resultat der gegenwärtigen Fassung des § 166 II, R. St. G. B. ist das, daß diejenige Religion den meisten Schutz genießt, die die meisten „Einrichtungen und Gebräuche“ besitzt. Die an Zeremonien so reiche katholische Kirche ist somit wesentlich besser gestellt als die evangelische. Wenn dem entgegengehalten wird, letztere sei deshalb weniger geschützt, weil sie weniger besitze, was des Schutzes bedürfe, eine Beschwerde hierüber sei ungefähr so, „als wenn die Armen und Besitzlosen die Strafbestimmung wegen Diebstahls angreifen wollten, weil nur der Diebstahl gegen Besitzende bestraft werde“[2]), so muß hierauf erwidert werden, daß die Ungerechtigkeit eben darin liegt, daß gerade die „Einrichtungen und Gebräuche“ herausgegriffen sind und gerade diesen Schutz gewährt wird, während die Lehre an sich nicht zum Objekt des Strafschutzes erhoben ist. „Das Gesetz ermißt nicht die durch die Wesensverschiedenheit beider Kirchen bedingte ungleiche Rückwirkung auf

---

[1]) Vgl. oben S. 19.

[2]) Hamm: „Zur Strafbestimmung des § 166 R. Str. G. B.“ in D. J. Ztg. 1905.

die Rechtsanwendung“[1]). Parität wird zur Imparität nicht nur, wenn Gleiches ungleich, sondern auch wenn Ungleiches gleich behandelt wird. Dies ist aber hier zweifellos der Fall im Verhältnis von Katholizismus und Protestantismus.

Bedenkt man zu all' dem noch, wie schwierig es ist, im einzelnen Fall festzustellen, was eigentlich beschimpft ist, ob ein Lehrsatz oder eine Einrichtung bezw. ein Gebrauch oder aber die Religionsgesellschaft selbst, so kann man verstehen, daß § 166 II, R. St. G. B. zahlreichen und heftigen Angriffen ausgesetzt ist. In vielen Fällen ist es sicherlich von rein äußerlichen Momenten, von dem zufälligen Wortlaut abhängig, ob eine strafbare Handlung vorliegt oder nicht.

Es wurden daher schon Stimmen laut, die unter Hinweis auf alle diese Mißstände eine völlige Streichung dieses Tatbestands, ja zum Teil des ganzen § 166 R. St. G. B. forderten. In diesem Sinne ging aus protestantischen Kreisen des Rheinlandes im Jahre 1888 eine Petition an den Reichstag, und in neuerer Zeit ist diese Forderung mehrmals wiederholt worden, so 1905 von der Generalversammlung der „Freunde der christlichen Welt“, 1907 von dem „XIII. deutschen Protestantentag“ und von der Generalversammlung des „Evangelischen Bundes“. Von juristischen Abhandlungen jüngerer Zeit, die in dem gleichen Verlangen gipfeln, sind besonders zu nennen: Pfleiderer: „Die Grenzen der Staatswirksamkeit auf religiösem Gebiet“[2]) und Jauck: „Über strafrechtlichen Schutz des religiösen Empfindens“[3]). In neuester Zeit ist es vor allem Kohlrausch, der auf die Veröffentlichung des Entwurfs zum neuen Strafgesetzbuch in seiner bereits erwähnten Schrift „Die Beschimpfung von Religionsgesellschaften“[4]) nochmals mit aller Entschiedenheit für Abschaffung des strafrechtlichen Schutzes der Religionsgesellschaften (vor allem in der bisherigen Beschränkung des § 166 II, R. St. G. B.) eintritt.

---

[1]) Kahl a. a. O., S. 91. Vgl. hierzu auch die Schrift von Kohlrausch: „Die Beschimpfung von Religionsgesellschaften“, 1908, S. 48 ff.

[2]) In Mschr. Deutschland, 1. Oktober 1902.

[3]) In der Ztschr. f. Strafrechtswissenschaft Bd. 24 (1904), S. 349—370. Derselbe glaubt die §§ 166 und 167 R. Str. G. B. ersetzen zu können durch Bestimmungen, nach welchen bestraft werden soll: „Wer vorsätzlich das religiöse Empfinden Anderer durch Kundgebung von Verachtung verletzt“ bezw. „die gebräuchlichen Akte der Betätigung religiösen Empfindens verhindert oder stört.“ (S. 367 bezw. 369).

[4]) Erschienen 1908.

Auf der anderen Seite stehen diejenigen, die glauben, auf dem Wege der Verbesserung des Tatbestandes des § 166 II, R. St. G. B. Abhilfe schaffen zu können, den Strafschutz für Religionsgesellschaften also prinzipiell beibehalten wollen, so besonders Bott und Kahl.

Der Hauptfehler liegt u. E. darin, daß das Reichsstrafgesetzbuch statt der Religion als solcher die Religionsgesellschaften — und zwar nicht einmal alle — deren Einrichtungen und Gebräuche schützt und damit einerseits den Strafschutz zu eng begrenzt, andererseits wieder Gegenstände zu Schutzobjekten erhebt, die für den Staat kein schutzwürdiges Interesse bedeuten. Die Religion ist — wie die Sittlichkeit — ein soziales Gut, ein ideelles Gut der menschlichen Gesellschaft; und wie für die Frage, wann eine unzüchtige Handlung als eine rechtsverletzende zu erachten ist, die sittlichen Anschauungen und Überzeugungen des gesamten Volkes entscheidend sind, so muß sich auch die Frage, wann eine strafbare Verletzung der Religion vorliegt, nach der im Bewußtsein der gesamten zum Staat zusammengeschlossenen Menschheit schlummernden Überzeugung beantworten.

Nun ist es aber nur ein Teil — wenn auch vielleicht ein relativ beträchtlicher Teil — der menschlichen Gesellschaft, der sich zu religiösen Vereinigungen bekennt, und von diesen religiösen Vereinigungen sind es wieder nur einige, nämlich die mit Körperschaftsrechten ausgestatteten Religionsgesellschaften, deren religiöse Überzeugung vom Gesetz respektiert und geschützt wird. Ganz abgesehen, daß § 166 R. St. G. B. ausschließlich sie vor Beschimpfung schützt, ist überhaupt der ganze Strafschutz der Religion an die Dogmen und Satzungen, Einrichtungen und Gebräuche gerade dieser Religionsgesellschaften geknüpft. Die religiösen Anschauungen und Überzeugungen aller Andersdenkenden, soweit sie nicht zufällig mit jenen übereinstimmen, sind der gehässigsten Beschimpfung und Verächtlichmachung preisgegeben. Sind es denn nur die positiven Religionen und unter diesen bloß die staatlich anerkannten, die „Religion“ haben? Stellt nicht auch der in einem religiös-philosophischen System — das vielleicht Tausende von Anhängern zählt, ohne daß diese sich zu einer Vereinigung zusammenschließen — zum Ausdruck kommende religiöse Gedanke unter Umständen für den Staat ein schutzwürdiges Interesse dar?

Im modernen Staat soll „jeder nach seiner Façon selig werden“; der moderne Staat darf sich in keiner Weise identifizieren mit einer oder einzelnen Religionsgesellschaften; seine Pflicht ist vielmehr lediglich die Förderung der Religion allgemein, des religiösen Denkens und Empfinden des gesamten Volkes. Aufgabe des Strafrechts ist es daher, hierfür die Grundlage zu schaffen, indem es einerseits jedem die Möglichkeit freier religiöser Betätigung sichert und ihm Gewähr bietet, in dieser nicht durch Andere gestört zu werden, andererseits alle das religiöse Volksempfinden verletzenden Handlungen unter Strafe stellt.

Wenn Kahl[1]) hierin die „Gefahr einer zu weitgehenden Auslegung“ erblickt, so vermögen wir diese Befürchtung nicht zu teilen; wir müssen unseren Gerichten so viel Vertrauen entgegenbringen: Wie Kahl[2]) selbst ausführt, wird ein neues Strafgesetzbuch „die Freiheitsgrenze des subjektiven Ermessens weit stecken müssen, soll es dem ersehnten Ziele dienen, an Stelle des Formalismus die Vernunft der Sache zu retten. Bleibt das Vertrauen zu dem richtigen Gebrauch dieser Freiheit nicht unerschütterliche Voraussetzung, so ist das Revisionswerk überhaupt einzustellen.“ Soviel scheint uns jedenfalls sicher zu sein, daß bei einer Regelung der Religionsvergehen in dem von uns gedachten Sinne ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener in wissenschaftlicher Diskussion wohl nie in die Gefahr kommen wird, wegen „Vergehens gegen die Religion“ strafrechtlich verfolgt zu werden, wie es jetzt sehr wohl denkbar ist.

Sind wir nun auch der Meinung, daß die Beschimpfung von Religionsgesellschaften, ihrer Dogmen, Einrichtungen und Gebräuche grundsätzlich aus den „Religionsvergehen“[3]) auszuscheiden seien, so soll damit nicht gesagt sein, daß sie nun jeden Schutzes entbehren sollen.

Wer die Religionsgesellschaften beschimpft, soll auch fernerhin bestraft werden, aber nicht, weil dieser hierdurch die „Religion“ verletzt, sondern weil er den öffentlichen, den religiösen Frieden stört. Der streng paritätische Staat darf die Religionsgesellschaften niemals um ihrer selbst willen mit seinem Strafrecht

---

[1]) a. a. O., S. 86.

[2]) a. a. O., S. 81.

[3]) Wie Kahl nachweist, ist der korporative Religionsschutz weder im partikulären deutschen noch im ausländischen Recht die Regel (a. a. O., S. 40).

schützen sondern nur, weil und soweit er selbst an diesem Schutz ein eigenes, ein Staatsinteresse hat. In den einzelnen Religionsgesellschaften und „religionsgesellschaftlichen Institutionen selbst kann und darf aber dieses Staatsinteresse nicht mehr gelegen sein. Das hatte nur Rechtfertigung und Sinn, solange sich der Staat mit einer oder mehreren Kirchen identifizierte. Es wird Unrecht und Widersinn, wenn diese Einheit gelöst ist"[1]). Das Staatsinteresse „beginnt erst da, wo die Parität und ihre vornehmste Aufgabe, der Religionsfriede wahrzunehmen ist"[1]). Umwandlung des § 166 II, R. St. G. B. aus einem Religionsdelikt in ein Rechtsfriedensdelikt muß daher das Ziel der Reform sein.

Im übrigen sei hierzu bemerkt: Wenn Kohlrausch zu Gunsten eines gänzlichen Wegfalls des Strafrechtsschutzes der Religionsgesellschaften ausführt: eine derartige Bestimmung beschränke in Wahrheit nicht die Schimpffreiheit, sondern die Lehrfreiheit und die Freiheit der sachlichen Kritik, besonders infolge der ungenügenden Bestimmbarkeit des Begriffs „Beschimpfen", so müssen wir hierauf erklären: Wir bestreiten nicht, daß es sehr schwer ist, diesen Begriff allgemeinhin so bestimmt zu definieren, daß damit klar und deutlich ein für allemal die entscheidende Grenze genau gezogen wäre. Doch dürfen wir soviel Vertrauen zu unserer Rechtsprechung haben, daß sie im einzelnen Fall auf Grund der jeweiligen besonders gearteten Verhältnisse sehr wohl zu unterscheiden weiß, wann eine sachliche Kritik, wann eine niedere Beschimpfung vorliegt. Damit aber jede Gefahr für die Freiheit der Kritik, der ernsten wissenschaftlichen Forschung ausgeschlossen werde, und damit keineswegs solche Fälle, in welchen „guter Glaube, ehrliche Absicht, heiliger Zorn, stürmischer Wahrheitsdrang oder religiöse Erregung das Wort auf die Lippen gelegt haben"[2]), getroffen werden, soll, wie erfreulicherweise im Entwurf zum neuen Strafgesetzbuch vorgesehen ist, nur die böswillige Beschimpfung bestraft werden. Damit ist gesagt, daß das bloße Bewußtsein des beschimpfenden Charakters der Kundgebung nicht ausreicht, vielmehr erfordert wird, daß die Handlung des Täters direkt auf die Beschimpfung der Religionsgesellschaft abzielt und daß der Täter in dieser Handlung seine Befriedigung suchen muß.

---

[1]) Vgl. Kahl a. a. O., S. 92, mit dessen auf S. 101 vorgeschlagenen legislativen Richtlinie wir völlig einverstanden sind.

[2]) Vgl. S. 515 der Begründung des Entwurfs zu § 156.

Ferner ist der Strafschutz auf die Religionsgesellschaften zu beschränken (unter Ausschluß der „Einrichtungen und Gebräuche"). Dies genügt vollständig dem Bedürfnis; denn eine Beschimpfung einer Religionsgesellschaft kann auch dann vorliegen, wenn sich der Angriff nicht unmittelbar gegen diese selbst sondern gegen gewisse das Wesen derselben im innersten Kern berührende Dinge richtet. Deshalb ist eine besondere Hervorhebung der „Einrichtungen und Gebräuche" nicht erforderlich; diese um ihrer selbst willen gegen Beschimpfungen zu schützen, welche sie allein betreffen und von so geringer Tragweite sind, daß sie die Religionsgesellschaft selbst nicht mitberühren, besteht kein Bedürfnis[1]).

Weiter ist zu bemerken — und in diesem Punkte pflichten wir Kahl und Kohlrausch in jeder Weise bei —: Die Beschränkung des Schutzes lediglich auf die Religionsgesellschaften, die mit Korporationsrechten ausgestattet sind, ist im höchsten Grade ungerecht. Sie ist eine Art kirchenrechtliche Reminiszenz und widerspricht dem Grundsatz der Parität. „Diese schließt vor allem Gleichheit des Rechtsschutzes ein. Hat der Staat nach seinem öffentlichen Rechte eine religiöse Vereinsbildung überhaupt nicht ausgeschlossen, so hat er ihre Berechtigung anerkannt. Dies stellt auch den nicht rechtsfähigen religiösen Verein im Anspruch auf Strafschutz den Religionsgesellschaften mit Korporationsrechten gleich".[2]) Den Einwand, man könne nicht in jedem Falle feststellen, ob eine Vereinigung eine Religionsgesellschaft ist oder nicht, widerlegt das Strafgesetzbuch selbst, indem es in § 166 III und § 167 ganz allgemein jede „im Staat bestehende Religionsgesellschaft" schützt. Solange diese Beschränkung des Strafschutzes auf Religionsgesellschaften mit Korporationsrechten beibehalten ist, läßt sich die Richtigkeit der von Wahberg[3]) aufgestellten Behauptung, Deutschland habe es zu einer vollen, von der Anerkennung des Staates unabhängigen Religionsfreiheit noch nicht gebracht, schwerlich widerlegen[4]). Das Strafrecht des modernen paritätischen Staates muß allen Religionsgesellschaften

[1]) Vgl. Kahl a. a. O., S. 91/92. Auch der Entwurf steht auf diesem Standpunkt; vgl. Begründung S. 515.

[2]) Kahl a. a. O., S. 90.

[3]) In Holtzendorffs Handbuch Band III, S. 264.

[4]) Bedauerlicherweise ist in § 156 des Entwurfs die Beschränkung auf „christliche Kirchen und andere mit Körperschaftsrechten innerhalb des Reichsgebietes bestehenden Religionsgemeinschaften" wieder aufgenommen worden.

gleiche Lebensbedingungen gewähren und darf daher bezüglich dieser nicht qualitativ oder quantitativ verschiedene Bestimmungen treffen.

Sollen nun aber alle Religionsgesellschaften strafrechtlich gleich gestellt werden, so gehört hierzu, daß auch für deren Religionsdiener dieselben Strafgesetze, und zwar alle zur Anwendung kommen müssen, die bisher nur die Religionsdiener bestimmter, d. h. der korporierten Religionsgesellschaften trafen. Die Unterscheidung zwischen Geistlichen und Religionsdienern muß also für das Strafrecht fallen gelassen werden. Es ist auch in der Tat nicht einzusehen, weshalb z. B. das Seelsorgegeheimnis lediglich bezüglich der Religionsdiener der privilegierten christlichen Kirchen vom Staat respektiert werden soll, während doch andererseits das Recht, bei Beleidigungen Strafantrag zu stellen, den Vorgesetzten aller Religionsdiener zugebilligt worden ist.